Archiv für katholisches Kirchenrecht

Digitized by Google

HARVARD LAW LIBRARY

Received AUG 5 1925

Digitized by Google

Digitized by Google

ARCHIV

für

katholisches Kirchenrecht,

mit besonderer Rücksicht auf

Deutschland, Oesterreich-Ungarn und die Schweiz.

Herausgegeben

von

Dr. Friedrich H. Vering,

ord. Professor der Rechte an der deutschen k. k. Karl-Ferdin.-Universität zu Prag.

Sieben und Sechzigster Band.

(Neuer Folge ein und sechzigster Band.)

Mainz,

Verlag von Franz Kirchheim.

1892.

Printed in Germany

Digitized by Google

AUG - 5 1925

Mainz, Druck von Joh. Falk III.

Digitized by Google

I.

Ueber die kirchenrechtliche Zulässigkeit einer Recusation der übertragenen Cardinalswürde.

Unter Benützung vaticanischer Akten von Dr. *Ludwig Wahrmund.*

Nicht allzu häufig pflegt es vorzukommen, dass hohe und auszeichnende Würden von jenen Personen ausgeschlagen werden, welchen sie zugedacht sind, und aus dieser vom menschlichen Standpunkte wohl sehr begreiflichen Thatsache dürfte es an sich schon erklärbar erscheinen, wenn in der kirchenrechtlichen Literatur wenig, oder besser gesagt, fast nichts über die Frage geschrieben wurde, welche das Thema der vorliegenden Untersuchung bilden soll.

Den unmittelbaren Anlass zu letzterer bot mir ein praktischer Fall, den ich unter anderem in den reichhaltigen Quellen des vaticanischen Archives sehr ausführlich behandelt und mit vielen Gutachten u. dgl. belegt fand, so dass mir nach Sichtung des darauf Bezug habenden Aktenmaterials eine alles wesentliche in den Thatsachen sowohl, als auch in den darüber geäusserten wissenschaftlichen Meinungen zusammenfassende, in Briefform gehaltene Abhandlung der Publication nicht unwürdig erschien. Ich erlaube mir dieselbe im Anschlusse an meine Besprechung hier mitzutheilen, und wer ihren kleinen Schwächen, so z. B. einer gewissen Breite der Darstellung etc. Nachsicht entgegenbringt, der wird sie, wie ich glaube, nicht ohne Interesse durchlesen, denn sie ist übersichtlich und sachlich gehalten und der Autor scheint mir ein Mann von Belesenheit und ruhigem Urtheile.

Ich gedenke keineswegs hier des Langen und Breiten auf alle jene Erörterungen und Bedenken einzugehen, welche damals zur vorliegenden Frage geäussert wurden, der geneigte Leser vermag sich hierüber ja zur Genüge aus dem mitgetheilten Aktenstücke zu informiren; ich möchte vielmehr nach einer kurzen Uebersicht des zu Grunde liegenden Sachverhaltes hier nur die rein juristische Seite des Falles erörtern, d. h. untersuchen, ob vom kirchenrechtlichen Standpunkte eine Ablehnung der übertragenen Cardinalswürde zulässig, bezw. ob seitens des Kirchenoberhauptes ein Zwang zur Annahme gerechtfertigt erscheint.

Digitized by Google

Als Papst Innocenz XI. am 1. September 1681 seine erste Cardinalspromotion vornahm, da befanden sich unter den 16 Ernannten auch Flamminius Taia aus Siena gebürtig, Auditor und derzeit Decan der Rota, und Michelangelo Ricci aus Rom, zuletzt Secretär der Congregatio Indulgentiarum et SS. RR.

Zum allgemeinen Erstaunen lehnten diese beiden Männer es ab, die ihnen zugedachte Auszeichnung anzunehmen, und sie beschränkten sich hiebei nicht auf mündliche Entschuldigungen, sondern jeder von ihnen unterbreitete die Gründe seines Verhaltens dem Papste mittels eines Memorandums, in welchem Taia, ein achzigjähriger Greis, besonders auf sein hohes Alter, Ricci besonders auf seine dauernde Kränklichkeit sich berief, und beide mit Rücksicht auf ihre hieraus resultirende Unfähigkeit zur Uebernahme eines so hohen Amtes um Rücknahme der erfolgten Ernennung baten [1]).

Es lässt sich denken, dass Innocenz XI. und seine nächsten Rathgeber durch obiges Ereigniss in einige Verlegenheit gesetzt wurden, und dass man zunächst auf privatem Wege, durch den Einfluss befreundeter Personen und durch persönliche Ueberredung die beiden Ablehnenden umzustimmen suchte. Als jedoch all' dies keinen Erfolg hatte, trachtete man sich möglichst über Präcedenzfälle zu informiren, und der Papst, einer Berücksichtigung der Recusation scheinbar nicht ganz abgeneigt, holte gelegentlich eines am 22. September 1681 abgehaltenen Consistoriums den Rath mehrerer Cardinäle ein. Die meisten von diesen, unter ihnen der Cardinaldecan Ludovisio waren der Ansicht, dass in einer so subtilen Angelegenheit ohne jede Uebereilung vorzugehen und für den Fall einer Annahme der Recusation den Recusirenden jedenfalls vorher eine Frist zur Ueberlegung resp. Entscheidung zu setzen sei, nach deren fruchtlosem Ablauf man erst zur Cassation des Ernennungsaktes schreiten solle. Der Papst billigte diesen Rath, ohne jedoch vor der Hand eine Entscheidung zu treffen, und so verstrichen in der Folge mehrere Wochen, während welcher Cardinal Ricci sich nach Frascati, seinen gewohnten Landaufenthalt zurückziehen durfte.

Am 14. October aber wurde derselbe unvorhergesehen durch

---

1) Beide Schriftstücke, auf deren Inhalt später noch näher eingegangen werden wird, sind uns im Drucke erhalten; u. z. bei *Guarnacci*, Vitae et res gestae Pont. Roman. et S. R. E. Cardinalium tom. I pag. 158, 189 und bei *Bulifon*, Raccolta di lettere memorabili, pag. 21, 34. Erwähnung geschieht ihrer auch bei *Cardella*, Memorie storiche de Cardinali, tom. VII. pag. 253, 262. Handschriftlich fand ich im Vat. Arch. nur das Schreiben *Taia's* u. z. in Cod. III. 11, doch ist hier irrthümlich als Autor *Ricci* genannt.

Digitized by Google

einen vertrauten Prälaten nach Rom berufen, und als er am folgenden Tage vor Innocenz XI. erschien, da vernahm er aus dessen Munde den directen Befehl, Gehorsam zu leisten und die übertragene Würde anzunehmen. Unser Gewährsmann berichtet, dass der Greis zu den Füssen des Papstes niederknieend stumm sein Haupt beugte und sich ohne Widerstand mit dem Cardinalsgewande bekleiden liess. Dasselbe Verfahren wiederholte sich am nächsten Tage mit Cardinal Taia und auch er fügte sich sofort dem souveränen Willen des Papstes.

Auf solche Weise war die ganze Angelegenheit praktisch aus der Welt geschafft, allein schon hatte sich ihrer auch die Theorie bemächtigt, welche sich bekanntlich mit einem Factum als solchem nicht begnügt; von verschiedenen Seiten waren die von den Recusirenden zu ihrer Rechtfertigung vorgebrachten Gründe einer Kritik unterworfen worden, es wurde die Frage aufgestellt und beantwortet, ob der Papst einen Kleriker vermöge der canonischen Gehorsamspflicht zur Annahme des Cardinalates zwingen könne etc., kurz es bildete sich aus jenem Anlasse eine kleine Literatur, deren wesentlichen Inhalt unsere Beilage gewissenhaft mittheilt. Im Grossen und Ganzen vertrat dieselbe beiläufig folgenden Standpunkt: Allerdings finde sich durch canonische Quellen belegt, dass niemand wider seinen Willen zu einer kirchlichen Würde erhoben werden solle; wenn aber der Papst im Interesse der Kirche und Religion jemandem ein Amt übertrage, dann müsse der Betreffende sich unbedingt fügen, u. z. in bereitwilliger Weise, denn der Ausspruch S. Gregor's: »Ne coactus accedat« besage eben, der Gehorsam solle ein gerne geleisteter, unerzwungener sein. Dass man in christlicher Bescheidenheit ein hohes, verantwortliches Amt nur zögernd, mit Zurückhaltung und Ueberlegung annehme, sei durchaus zu billigen, keineswegs aber komme es dem Auserwählten zu, unter Berufung auf seine Unfähigkeit u. dgl. abzulehnen, denn das entscheidende Urtheil über das Vorhandensein der erforderlichen Eigenschaften gebühre nicht ihm, sondern demjenigen, der ihn auserwählt, entsprechend den Worten S. Bernhards: »Actum esset de ecclesiae regimine, periret ecclesiasticus ordo, si non ad eligentis sed electi libitum munera et ministeria subirentur.«

Was nun andererseits die schon erwähnten Schriften der Cardinäle Taia und Ricci betrifft, so suchten dieselben in den meisten Punkten die entgegengesetzte Auffassung zu bekräftigen. Den Aussprüchen der Väter über die Unzulässigkeit der Recusation eines übertragenen Kirchenamtes wurden nicht minder zahlreiche gegentheilige

Digitized by Google

Belege gegenübergestellt, besonders aber die Sentenz des hl. Thomas: »Triplici impedimento potest recusari officium praelationis, scilicet propter impedimentum devotae contemplationis, dulcis affectus et spiritus exultationis.« Auf das bezogene c. 9. C. VIII. qu. 1. (»locus regiminis sicut desiderantibus est negandus, ita fugientibus est oferendus«) wurde mit c. 11 Conc. Aurel. V (»nullus invitus ordinetur episcopus«) erwiedert; die Pandectencitate der Legisten mit derselben Waffe bekämpft. Die Pflicht des Gehorsams gegenüber den Befehlen des Papstes wurde zwar nicht widersprochen, wohl aber betont, dass eine urgens necessitas oder evidens utilitas im Interesse der Kirche nicht vorliege, nachdem ja zahlreiche, weitaus geeignetere Personen vorhanden seien, welche der Kirche viel bessere Dienste leisten könnten als Männer, die durch Alter und Kränklichkeit erschöpft mehr daran denken müssten, sich für das Jenseits vorzubereiten, als in dieser Welt noch eine Rolle zu spielen. Wie berichtet, erachtete der Papst diese Gründe nicht für ausschlagend, sondern bestand auf Gehorsam.

Es darf hier nicht übersehen werden, dass frühere Päpste dieselbe Angelegenheit keineswegs immer in gleicher Weise entschieden. Behufs grösserer Vollständigkeit mögen daher in den Rahmen unserer Untersuchung einige Präcedenzfälle einbezogen werden, wobei natürlich nicht im Geringsten ein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben wird [1]).

Zunächst lassen sich Fälle nachweisen, in denen für den Cardinalat ausersehene Personen denselben ablehnten, ohne dass päpstlicherseits irgend welche Massregeln ergriffen worden wären, um sie zur Annahme zu verhalten oder wegen der Nichtannahme zu strafen; Fälle also, in denen es einfach bei der erfolgten Recusation sein Bewenden hatte. Wenn wir von jener sechsfachen Recusation zur Zeit Urbans VI. absehen [2]), die möglicherweise zu Bedenken Anlass geben

---

1) Eine ziemlich vollständige Uebersicht lässt sich aus den obcitirten Werken von *Cardella* und *Guarnacci*, sowie auch aus *Ciaconius*, Vitae et res gestae Pont. Rom. et S. R. E. Cardinalium (Rom 1677) gewinnen. Vergl. übrigens auch die Aufzählungen der Beilage.

2) Der Cardinalshut oder Bericht von den Cardinälen etc. (Druckort nicht ersichtlich) 1690 erzählt hierüber pag. 380 ff.: »Papst Urbanus VI. . . . hat am H. Christag Anno 1384 im 7. Jahr seines Papstthums neben dreyzehen Welschen aus sechs Teutsche zu Priester Cardinäln benennt, als: Adolphen Ertz-Bischoffen zu Maintz, gebornen Grafen von Nassau, der An. 1388 im Hornung gestorben. Friederichen Ertz-Bischoffen zu Cöln, gebornen Grafen von Sarwerden. Cuno Ertz-Bischoffen zu Trier, gebornen Grafen von Falkenstein-Arnolden-Bischoffen zu Lüttich gebornen Grafen von Horn. Wentzel Bischoffen

Digitized by Google

könnte, weil ihre Hauptursache wahrscheinlich in dem Zweifel über die Rechtmässigkeit des Papstes lag, so wären hierher ex. grat. zwei Recusationen zu zählen, deren erstere unter Pius II., letztere unter Paul IV. vorfiel. Was die erstere betrifft, so handelte es sich um die beabsichtigte Creation des Bischofs Johannes von Eichstädt, der im Jahre 1462 ernannt den Purpur dankend ablehnte [1]); die andere hingegen ging von Johannes Gropperus, Domherrn zu Cöln aus, und liess sogar der strenge Paul IV. dessen Recusation zu, ohne eine Pression auf ihn auszuüben [2]). Einige Autoren behaupten allerdings, Gropper sei vom Papste nach Rom citirt, auf der Reise krank geworden und unmittelbar nach seiner Ankunft in Rom, somit vor Erledigung der Angelegenheit gestorben [3]).

An die eben genannten Fälle reiht sich, dem schliesslichen Ausgange nach gleich, in der Art der Erledigung aber charakteristisch verschieden, eine unter Gregor XIII. stattgefundene Recusation an. Dieser Papst ernannte in einer am 21. Februar 1578 vorgenommenen Promotion unter Anderen auch den Spanier Ferdinand von Toledo zum Cardinal. Derselbe sandte von seiner Creation benachrichtigt nach dreitägiger Ueberlegung den Purpur zurück mit einem Dankschreiben, in welchem er dem Papste die Gründe seiner Recusation darlegte [4]). Vorstellungen des letzteren sowohl, wie des Königs von Spanien, auf dessen Nomination hin Toledo ernannt worden war, fruchteten nichts. Nachdem hierüber mehrere Monate verstrichen waren, entschied der Papst im Consistorium vom 4. Juli 1578 folgendermassen: Wenn Ferdinand von Toledo bis zu diesem Tage nicht angenommen habe, so solle er darüber hinaus nicht mehr annehmen dürfen und werde seine Ernennung sohin widerrufen und annullirt [5]). Nach den Angaben unseres Gewährsmannes, der wieder

---

zu Breslau gebornen Hertzogen in Schlesien zu Liegnitz. Peter Herrn von Rosenberg in Böhmen, Probst zu Allheiligen auf dem Prager Schloss.

Es hat aber ihrer keiner die Würde angenommen, sondern sich gegen dem Papst bedankt und entschuldigt.

1) Der Cardinalshut, pag. 382. »welches ihm bey gedachten Papst und anderen zu hohen Lob und Ruhm gereichet ist.«

2) Der Cardinalshut, pag. 385 erwähnt auch einen zweiten derartigen unter Paul IV. stattgefundenen Fall, in welchem dieser Papst die von dem Engländer Guilelmus Peytus, Ord. Minor. ausgehende Recusation des Cardinalates ebenfalls zuliess.

3) Vgl. *Ciaconius*, l. c. tom. III. pag. 851 ff. Nach dem Cardinalshut, pag. 383, starb Gropper zu Cöln und liegt dort begraben.

4) *Ciaconius*, l. c. IV. 65 ff.; Cardinalshut, p. 385.

5) Vgl. die Beilage, pag. 21.

Digitized by Google

aus den »Memorie degli atti Concistoriali« des Cardinals Sanseverina schöpft, wurde diese Entscheidung damals an der Curie nicht ganz gebilligt, und wohl nicht so mit Unrecht. In welchem Sinne dieselbe gemeint war, darüber kann gar kein Zweifel bestehen, und in merito wollen wir sie auch völlig unangetastet lassen; allein vom formellen Rechtsstandpunkte aus scheint sie einen kleinen Widerspruch zu enthalten. Dem äusseren Wortlaute nach ist die Erklärung des Papstes ein bedingter Widerruf der Creation u. z. ist Erfüllung resp. Nichterfüllung der Bedingung von dem Willen Toledo's abhängig gemacht. Bei einer derartigen Entscheidung erscheint es aber schon als eine Consequenz der Billigkeit, demjenigen, um dessen Rechte es sich handelt, einen derartigen Termin zu setzen, dass er in die Kenntniss des Urtheils gelangt, noch entsprechende Zeit besitzt, von der ihm gewährten Alternative Gebrauch zu machen. Nachdem aber der Papst den gegenwärtigen Tag (4. Juli 1578) als Erfüllungstermin setzt, so gelangt der in Spanien weilende Ferdinand von Toledo erst in einem Zeitpunkte zur Kenntniss der päpstlichen Sentenz, in welchem ihm die Möglichkeit zu erfüllen oder nicht zu erfüllen schon längst benommen ist [1]). Hievon übrigens abgesehen, wurde von manchen auch mit Rücksicht auf die Sentenz selbst die Ansicht vertreten, dass der Papst entweder gestützt auf die canonische Gehorsamspflicht den Ablehnenden zur Annahme des Cardinalshutes verhalten, oder aber ohne jede Beeinflussung Annahme oder Ablehnung dem freien Ermessen desselben hätte überlassen sollen.

Hatte Gregor XIII. in seinem eben geschilderten Vorgehen eine Art Mittelweg zwischen den beiden entgegengesetzten Möglichkeiten eingeschlagen, so trug Clemens VIII. in ähnlicher Lage kein Bedenken, nach der einen Richtung hin bis zur äussersten Consequenz zu gehen. Als dieser Papst nämlich im J. 1592 den berühmten Geschichtsschreiber Caesar Baronius und im J. 1597 den gelehrten Jesuiten Robert Bellarmin mit dem Purpur bekleiden wollte und beide standhaft die Annahme der hohen Würde verweigerten, da er-

1) Gesetzt den Fall, Ferdinand von Toledo hätte durch die Bitten des katholischen Königs bewogen, den Cardinalat am 5. Juli 1571 dennoch angenommen; er konnte dies mit Fug und Recht, sowie optima fide thun, da er ja von der päpstlichen Entscheidung keine Ahnung hatte, und trotzdem wäre nach derselben seine vermeintliche Würde nichtig gewesen. Eine logische Begründung hiefür ist schwer zu finden, denn diesen Sachverhalt etwa aus dem Gesichtspunkt einer Strafe zu beurtheilen, erscheint unzulässig, nachdem ja die Nichtannahme einer angebotenen Würde an sich ex lege nicht mit Strafe bedroht ist.

Digitized by Google

zwang sich Clemens VIII. ihren Gehorsam mit Androhung des Anathems [1]).

Wenn wir schliesslich zu unserem besprochenen Falle unter Innocenz XI. zurückkehren, so fand die Art seiner Erledigung unter Pius V. ein Präcedens. Letzterer ernannte im J. 1568 den Abt von Clairvaux Hieronymus Soccherus zum Cardinal, liess dessen Recusation nicht zu, sondern befahl ihm in der Tugend des Gehorsams das übertragene Amt anzunehmen, worauf denn Soccherus auch Folge leistete [2]).

Mit dem bisher Vorgebrachten dürften wir in thunlichster Kürze genügende Anhaltspunkte aus dem Gebiete der Thatsachen für unsere rechtliche Untersuchung gewonnen haben und wollen uns nun derselben unmittelbar zuwenden.

Es handelt sich hiebei wesentlich um die Beantwortung zweier Fragen, und zwar:

1. Ist zur rechtlichen Perfectheit einer Cardinalscreation der Consens des Creirten erforderlich?
2. Kann dieser Consens durch den competenten Kirchenoberen, welcher in unserem Falle der Papst ist, eventuell erzwungen werden?

Bei dem Umstande als ungefähr bis zum 12. Jahrhunderte rechtliche Bestimmungen über die Ernennung der Cardinäle überhaupt mangeln [3]) und auch der aus dem Beginne des 14. Jahrhunderts stammende Ordo Romanus des Cardinals *Jacobus Cajetanus* [4]), welcher als die älteste ausführliche Quelle für das bei der Cardinals-

---

1) *Ciaconius*, l. c. tom. IV pag. 300, 331.

2) Das diesbezügliche Schreiben des Papstes (dat. Rom, 8. Mai 1568) findet sich bei *Ciaconius*, l. c. tom. III pag. 1032, darin heisst es unter anderem: »laudamus quidem istam tuam humilitatem, sed non est tuum, de re quam sis ei muneri idoneus iudicare. Nostro acquiescere iudicio debes et ita cogitare, per ministerium nostrum te a deo vocatum fuisse . . . quod ut facias in virtute sanctae obedientiae tibi mandamus.« Dass es also hier zur Androhung der Excommunication gekommen wäre, wie die angehängte Schrift gelegentlich, allerdings im Widerspruch mit einer anderen Stelle, erwähnt, scheint nicht der Fall zu sein.

3) Vergl. die nicht immer zulänglichen und öfters variirenden Angaben über die ältere Geschichte des Cardinalates bei *Buddeus*, De origine cardinalitiae dignitatis; *Kleiner*, Dissertatio de origine et antiquitate Cardinalium, *Schmidt*, Thesaurus jur. eccl. tom. II. 443; ferner *Ciaconius*, *Cardella* l. c. u. A. m. Dagegen von Neueren eingehend *Hinschius*, System d. K.-R. tom I pag. 339 ff.

4) Ordo Rom. XIV, cap. 116 u. 117; vergl. denselben besonders ausführlich citirt bei *Phillips*, K.-R. VI. 264 ff.

Digitized by Google

creation beobachtete Verfahren angeführt zu werden pflegt, von einer Einholung des Consenses der Neucreirten nichts erwähnt, so lässt sich über die rechtliche Nothwendigkeit eines solchen für jene Zeiten wohl nur per analogiam aus verwandten Quellen, resp. aus dem Geiste der kirchlichen Gesetzgebung überhaupt Schluss ziehen. Bekanntlich fehlt es keineswegs an frühzeitigen Vorschriften, welche sich in klarer Weise gegen jede Beschränkung der Willensfreiheit des Individuums, sowohl bei der Aufnahme in den geistlichen Stand und Ertheilung der Ordination, als auch beim Eintritt in einen geistlichen Orden, als auch bei Verleihung kirchlicher Aemter und Würden aussprechen [1]). Geht nun hieraus ganz unzweifelhaft die principielle Abneigung der Kirche gegen jede ihr wider Willen dargebrachte, erzwungene Dienstleistung hervor, eine Thatsache, die durch einzelne hie und da vorgekommene Ausnahmen ja keineswegs alterirt wird, so wird das als Regel Geltende unbedingt auch für die Cardinalscreation in Anwendung kommen müssen, und zwar um so mehr, als mit der Höhe und Verantwortlichkeit eines Amtes nothwendigerweise auch die Cautelen zunehmen werden, unter welchen es übertragen wird. Dass die kirchliche Gesetzgebung auch offenbar von dieser Anschauung ausgegangen ist, ergibt sich zur Genüge aus den päpstlichen Constitutionen der folgenden Jahrhunderte.

Wenn zunächst die Constitution Eugen IV. »In eminenti« vom Jahre 1431 [2]) anordnet, dass niemand, wenngleich schon ernannt, für einen Cardinal zu halten sei, insolange er nicht bei der römischen Curie persönlich die Insignien des Cardinalates in Empfang genommen oder bei Verhinderung persönlichen Erscheinens dieselben zugeschickt erhalten habe, so erscheint m. E. der Consens des Ernannten hiebei ohne Zweifel vorausgesetzt, denn der Letztere kann ja durch sein Nichterscheinen bei der Curie, resp. Nichtannahme der Insignien den bisherigen Creationsact jederzeit nichtig machen. Die

1) c. 1, 2, 6, 7, 8, 9 D. LXXIV; c. 42 C. XVI. qu. 7; c. 1. 9. 10 C. XX. qu. 1. (Wenn c. 2, 3, 4, 6 derselben Quaestio das von den Eltern einem Kloster übergebene Kind in demselben zu bleiben verpflichten, so sind dies eben grossentheils particularrechtliche Bestimmungen, welche die mangelnde Willensfähigkeit des Kindes durch den Willen der Eltern suppliren. Dass solche und ähnliche »in favorem fidei« getroffene Anordnungen das allgemeine Princip nicht alteriren, ergibt sich zur Genüge aus der Constitution Benedict XIV. »Probe te« vom 15. December 1751, Bullar. Bened. XIV. tom. III. pag. 187 ff.). Ferner c. 4. C. XX qu. 3; c. 1, 2, 11, 12, 14 X de regular. III. 31; c. 21, 43. X. de elecc. I. 6. und c. 6, 16, 26. in VI^to^ eod. tit.

2) Bullar. Rom tom. I. 332, *Petra*, Commentaria ad constitutiones Apostolicas, tom. III. pag. 259 ff.

Digitized by Google

Constitution Leo X. »Supernae« vom Jahre 1516 [1]), sowie das Decret Julius III. vom Jahre 1554 [2]), welche über die Qualification der zum Cardinalat zu erhebenden Personen handeln, und auch das Tridentinum, welches dieselbe gleichfalls kurz berührt [3]), gewähren zwar für die vorliegende Frage keinerlei Anhaltspunkte, dafür ist dieselbe aber in dem Decrete Pius V. vom 26. Januar 1571 [4]) mit klaren Worten entschieden, denn der Papst erklärt denjenigen für einen vollkommenen, mit activem Papstwahlrecht ausgestatteten Cardinal, der ohne Rücksicht auf irgend welche Förmlichkeiten die übertragene Cardinalswürde angenommen und seinen Consens hiezu ertheilt habe [5]).

In demselben Sinne urtheilt sodann auch die bekannte Constitution Sixtus V. »Postquam verus« vom Jahre 1586 [6]), indem sie für die abwesend ernannten Cardinäle das eidliche Versprechen vorschreibt, sich binnen Jahresfrist dem Papste vorzustellen und weiters bestimmt, dass derjenige, welcher diesen Eid *nicht schwören wolle* oder aber in Jahresfrist nicht erfülle, der erlangten Würde wieder verlustig gehen solle [7]).

Dass auch in späteren Zeiten stets im Sinne des angeführten Decrets Pius V. geurtheilt wurde, ergibt sich aus dem Caeremoniale Gregors XV. »Decet Romanum Pontificem« vom Jahre 1621 [8]), so-

1) Bullar. Rom. noviss. tom. I. 406.

2) Magn. Bullar. I. 812.

3) Conc. Trident. Sess. XXIV de reform. cap. 1.

4) »Sanctitas Sua exquisitis RR. DD. sententiis de eorum assensu et consensu decrevit, quod cum potissima Cardinalium facultas in Romano Pontifice eligendo consistat, quae sane ipsis propter insignum et caeremoniarum defectum auferri non debet, ob eam causam Sanctitatem Suam statuere, ut postquam aliquis S. R. E. Cardinalis creatus fuerit, *honoremque acceperit et consensum suum dederit*, is statim vocem et ius eligendi Romanum Pontificem habeat et consequenter etiamsi Cardinalatus galerus nondum illi traditus sit.« Vergl. *L. Ferraris*, Prompta Bibliotheca, tom. II. tit. Cardinales, pag. 73 ff. n. 22.

5) Vergl. diesbezüglich auch *Barbosa*, Jus eccles. univers. c. III. n. 41, *Petra*, l. c. III. ad const. »In eminenti,« n. 9, *Fagnani*, comm. ad c. 14. X. I. 33. (n. 48).

6) Magn. Bullar. tom. II. 608 ff.

7) *Petra*, l. c. n. 10. »Quod si forte iurare nolit, vel intra annum iurata non solverit, tunc quidem ipso facto Cardinalatus dignitate etc. . . perpetuo privatus sit.

8) Magn. Bullar. tom. III. 455 ff,. §. »Porro . . . . De Cardinali autem, cui ante mortem Pontificis os fuit clausum, aliquando dubitatum est, verum a Pio V. fuit haec dubitatio sopita per eius decretum editum 26. Januarii 1571 . . . . quae declaratio Pii V. semper hucusque observata fuit.«

Digitized by Google

wie aus mannigfachen Beispielen, welche in der citirten Literatur enthalten sind [1]).

Somit folgt als Resultat des ersten Theils unserer Untersuchung, dass zur rechtlichen Perfectheit einer Cardinalscreation der Consens des Creirten erforderlich ist [2]).

Was nun die Beantwortung der zweiten Frage über die eventuelle Erzwingbarkeit jenes Consenses anbelangt, so muss hiebei mit Bezug auf den Charakter eines etwaigen Zwanges von vorneherein festgestellt werden, dass eine vis absoluta natürlich unbedingt ausgeschlossen erscheint, nicht blos weil bei ihrer Anwendung von einem wirklichen Consense juristisch keine Rede sein könnte, sondern auch weil die vis absoluta den Anschauungen der Kirche in jedem derartigen Falle auf's directeste widersprechen würde. Es kann sich also überhaupt nur um eine vis compulsiva handeln und zwar darf eine solche in unserem Falle rechtmässig nur vom Papste ausgehen [3]), nachdem letzterer gemäss der schon seit dem 16. Jahrhdt. unbestrittenen allgemeinen Rechtsansicht ausschliesslich zur Creation der Cardinäle befugt ist [4]).

In ihrer Wesenheit nun hängt die Beantwortung unserer Frage unmittelbar von dem Obedienzverhältniss ab, welches zwischen dem Zwingenden und dem zu Zwingenden besteht, und es gilt also hier weniger Neues zu sagen, als vielmehr Bekanntes zu specialisiren. Zunächst ist es eine feststehende Thatsache, dass die mit der Organisation der Kirche im innigsten Zusammenhange stehende Pflicht des Gehorsams jedes kirchlichen Amtsträgers gegenüber seinen Vorgesetzten seit den frühesten Zeiten als selbstverständlich vorausgesetzt, ganz besonders aber gegenüber den Anordnungen des Kirchenoberhauptes betont wurde [5]).

1) *Ferraris*, l. c. n. 22, *Fagnani*, l. c. n. 48, *Petra*, l. c. n. 9.

2) Uebereinstimmend auch *Hinschius*, l. c. I. 341. In den meisten allgemeinen Lehrbüchern und Systemen des Kirchenrechtes findet sich obige Frage gar nicht berührt.

3) Blos in dem Falle, als es sich um die Creation eines Ordensgeistlichen handeln würde, erschiene auch ein moralischer Zwang durch den Ordensoberen vermöge des votum obedientiae berechtigt; vgl. *Barbosa*, l. c. n. 24. und die dortige Literatur.

4) Vergl. die bei *Barbosa*, l. c. n. 12. zu dem Satze: »Cardinales a Summo tantum Pontifice creantur« ausführlich angegebene ältere Literatur; von Neueren *Phillips*, l. c. VI. 263, *Schulte*, System des K.-R. II. 244, *Richter*, K.-R. 8. Aufl. S. 416, *Hinschius*, l. c. I. 340 u. A. m.

5) c. 2, 4, 5. D. XIX; c. 6. D. XXIII; c. 10, 16. C. XVIII. qu. 2; c. 2, 3, 5. X de maior. et obed. I. 33. Ueber die eidliche Bekräftigung c. 1, 4. D. C; c. 4. X. de elect. I. 6; c. 4. X. de iureiur. II. 24. u. A. m. Die ältere Literatur hierüber vgl. bes. bei *Phillips*, l. c. II. 182 ff.

Digitized by Google

Theils im Wege der Gesetzgebung, theils durch gewohnheitsrechtliche Entwicklung hat sich im Verlaufe der Jahrhunderte in gewissen Fällen eine eidliche Bekräftigung dieser Gehorsamspflicht eingebürgert, wobei aber jederzeit der Grundsatz anerkannt blieb, dass die Gehorsamspflicht als solche von der Eidesleistung ganz unabhängig existire, durch letztere keineswegs begründet, sondern lediglich bestärkt werde [1]). Kurz die Existenz und Berechtigung der obedientia canonica bedarf ebensowenig eines besonderen Beweises, als das mit derselben nothwendigerweise zusammenhängende Recht des competenten Kirchenoberen, seine Untergebenen eventuell unter Anwendung von Strafen zum Gehorsam zu zwingen. Was hier in Frage kommt ist lediglich *der Umfang* der Gehorsamspflicht, es handelt sich um die Untersuchung, ob der dem Papste seitens eines Klerikers schuldige Gehorsam so weit geht, dass er auch die vom Papste anbefohlene Annahme des Cardinalates in sich schliesst; eine Untersuchung also, die weniger an specielle Rechtsvorschriften oder wissenschaftliche Meinungen anzuknüpfen, als vielmehr von dem Geiste der canonischen Gesetzgebung, von den Grundprincipien der kirchlichen Organisation auszugehen hat, u. z. umsomehr als sowohl Gesetzgebung wie Literatur gerade auf diesem Gebiete keineswegs reichlich geflossen sind.

Dass in den Umfang der canonischen Gehorsamspflicht zunächst alle Functionen des eigenen oder delegirten Amtes fallen, darf als selbstverständlich betrachtet werden, und das Gleiche wird auch in solchen Fällen zu gelten haben, in denen es sich um die Vertretung der kirchlichen Würde nach Aussen hin handelt. Des Ferneren hat schon die ältere Doctrin besonders aus c. 28. X. de off. iud. del. I. 29. und der zugehörigen Glosse eine Verpflichtung des Klerikers zur gehorsamen Durchführung aller ihm von seinem Vorgesetzten speciell übertragenen Geschäfte abgeleitet, soferne die letzteren kirchlicher Natur sind und der Vorgesetzte nicht etwa malitiöser Weise seine eigenen Verpflichtungen von sich abwälzen will [2]). Dass hingegen ein Kleriker in virtute obedientiae auch zur Annahme eines kirchlichen Amtes eventuell zwangsweise verhalten werden könne, wird unter Hinweis auf die üblen Folgen, welche mit einer erzwungenen Amtsführung leicht verbunden sein können, als Regel verneint [3]).

1) *Hinschius*, l. c. III. 213, *Friedberg*, K.-R. 3. Aufl. S. 166.

2) *Reiffenstuel*, Jus canon. ad I. 29. n. 69, *Pirhing*, Jus canon. ad I. 29 n. 6. Vgl. auch *Schulte*, Lehrbuch des K.-R., 3. Aufl. S. 209.

3) *Hinschius*, l. c. III. 215, besonders auch Note 6, worin die Zulässigkeit von Ausnahmen besprochen wird.

Digitized by Google

In der That steht diese Ansicht auch vollkommen im Einklange mit den der Anwendung von Zwang überhaupt feindlichen Principien der Kirche, welche nur bereitwillige, überzeugungstreue, opferfreudige Diener verlangt.

Nun ist es aber eine uralte Erkenntniss, dass überall dort, wo grosse Ziele durch die Vereinigung von Kräften und deren gemeinsames Zusammenwirken erreicht werden sollen, das Interesse des Einzelindividuums dem Interesse der Gesammtheit zu weichen hat. Gilt dies für alle jene Institute im weitesten Sinne, welche sich mit ausgedehnteren oder beschränkteren Mitteln die Durchführung irgendwelcher materieller Zwecke vorgesetzt haben, um wie viel mehr muss es für eine Anstalt gelten, welche ihrem Grundplane nach die ganze Menschheit umfassen, welche ein über alle irdischen Grenzen hinausgehendes, ewiges Ziel verfolgen will, welche somit von vorneherein prädestinirt war, die gewaltigsten Kämpfe auf Erden durchzukämpfen, deshalb aber auch der festesten Organisation, der mächtigsten Kraftansammlung bedarf. Nur selbstverständlich erscheint es also, dass das Heil der Kirche immer und überall zu oberst steht, dass demselben alle anderen Rücksichten unbedingt zu weichen haben, dass jeder Kleriker dem Heile der Kirche stets das Wohl oder Wehe seiner eigenen Existenz unterordnen muss. Und auch wenn es sich um kirchliche Normen handelt, um Gesetze (jus positivum), welche die Kirche natürlich in der Voraussetzung, dass sich dieselben als zweckmässig und heilsam erweisen werden, erlässt und es trifft etwa diese Voraussetzung unter aussergewöhnlichen, unvorhergesehenen Verhältnissen nicht zu, es erscheint um des Heils der Kirche willen eine Ausnahme von der Regel geboten, dann hat ohne alles Bedenken die Ausnahme zu gelten und nicht die Regel.

So nun auch in unserem Falle. Unter Festhaltung an dem Principe der freiwilligen, unerzwungenen Dienstleistung erklärt das Kirchengesetz, wie wir gesehen haben, zur rechtlichen Vollständigkeit einer Cardinalscreation den Consens des Ernannten, — welcher allerdings im einzelnen Falle bis zum Erweis des Gegentheils stillschweigend vorausgesetzt werden darf — für erforderlich, und könnte somit der Mangel dieses Factors die Ungiltigkeit einer Ernennung herbeiführen. Wenn nun aber andererseits der für den Cardinalat Ausersehene seinen Consens zu geben verweigert, hingegen das Oberhaupt der Kirche es zum Heile der letzteren für nothwendig hält, auf der Creation zu bestehen, dann ist eine zwangsweise Einwirkung (vis compulsiva) auf den Willen des Widerstrebenden durchaus zulässig und kann dieselbe auch bis zur Androhung, resp. Verhängung

Digitized by Google

von Kirchenstrafen gehen. Es ist solches lediglich eine consequente Durchführung des dargelegten Grundgedankens. Die Einrede, dass dem Wohle der Kirche durch diese oder jene anderen Personen ebenso gut oder noch besser gedient werden könne, erscheint nicht zulässig, denn was der Kirche am meisten frommt, darüber entscheidet in letzter Linie einzig und allein das Urtheil des Kirchenoberhauptes. Desgleichen sind die Einwendungen des Alters, der Kränklichkeit, Unfähigkeit etc. nicht ausschlaggebend, nachdem ja der Kleriker schon durch den Eintritt in den geistlichen Stand die Verpflichtung übernimmt, sich mit Hintansetzung seines persönlichen Wohls und seiner eigenen Interessen ganz dem Dienste der Kirche zu widmen [1]), und sich diese seine Verpflichtung nur steigert, je wichtiger und verantwortlicher die Aemter sind, zu denen er eventuell emporsteigt. Ganz besonders aber erscheinen jene Einwendungen unmassgebend, wenn es sich um das Emporsteigen zu Aemtern handelt, für welche der bisherige status des Widerstrebenden als eine Art Uebergangsstadium angesehen wird, letzterer somit ein Emporsteigen voraus annehmen durfte, sowie dies de facto bei der Prälatur der Fall ist, welche an der Curie herkömmlich als eine Vorbereitungsstufe zum Cardinalat angesehen wird [2]).

Summiren wir sohin nochmals in Kürze die bisherigen Ausführungen zum Zwecke einer Kritik des zu Grunde liegenden praktischen Falles vom Jahre 1681, so erscheint das Vorgehen Innocenz XI. gegenüber den Cardinälen Taia und Ricci als ein den Principien des canonischen Rechtes vollkommen entsprechendes [3]). Dasselbe gilt natürlich auch für die erwähnten Präcedenzfälle unter Pius V. und Clemens VIII., und liegt damit eine Reihe gleichartiger, päpstlicher Entscheidungen vor, welche in einem etwa künftig sich ereignenden analogen Falle vielleicht nicht ganz ohne Bedeutung sein würden [4]).

---

1) Vgl. *Schmier*, Jurisprudentia canon. civil. lib. I. tr. 3. c. 490.

2) *Moroni*, Dizionario di erudizione stor. eccles. 55, 143; *Hinschius*, l. c. I. 388.

3) Der Papst kann, wenn seinem Ermessen nach der Fall einer necessitas oder evidens utilitas ecclesiae nicht gegeben ist, selbstverständlich eine Recusation des Cardinalates auch jederzeit acceptiren, resp. er ist hiezu sogar verpflichtet; und es lässt sich somit gegen die Art und Weise, wie sich z. B. Pius II. oder Paul IV. bei gleichem Anlasse verhielten, vom canonistischen Standpunkte absolut nichts einwenden.

4) In Cod. Vat. Urbin. lat. 1714 fol. 89 ff. findet sich ein unter Clemens XI. stattgefundener Recusationsfall aufgezeichnet. Hienach wurde von diesem Papste in einer am 17. Mai 1706 vorgenommenen grösseren Promotion auch Monsre Gabr. Filipucci zum Cardinal ernannt. Derselbe wollte jedoch die Würde nicht

Digitized by Google

Arch. Vat. cod. XI. 119.

n. 37.

Lettera di Monsig^r Ciampini a Monsig^r Nicolini Vicelegato di Avignone col distinto ragguaglio de' successi nella ripulsa della dignità Cardinalizia fatta dagli Em^mi Sig^ri Cardinali Taia e Ricci.

Si compiacque V. S. Illma, quando le fù destinata cotesta Vicelegatione, ricercarmi di una letteraria corrispondenza, la quale sin ora ho continuato communicandole ciò che di più raro mi veniva a notizia ed ella parimente mi ha fatto godere di quello, che in coteste parti accadeva, e questa reciproca communicazione è stata di molto mio vantaggio per quello, che io ne ho ritrato. Confesso in verità Monsig^r mio, che più d' una volta ho con amici discorso del suo virtuoso genio, poiche appena ella arrivò in cotesta città, che vi aprì un' Accademia all' istoria Ecclesiastica di cui abbondantemente mi ha fatto godere i frutti, di alcuni di questi ha gustato anco la republica letteraria medianti le stampe. All' istoria Ecclesiastica vuoleva aggiungere l' astronomia e la filosofia naturale promovendo con grande ardore simili studii. Che però va sempre più crescendo in me verso di lei un' affetto per l'uniformità de genii, che mi sforza a raddopiare l' amore, che per altro le porto. Voglio dunque in un tempo stesso sodisfare a lei et a me con darle distinto ragguaglio de singolari successi secondo le notizie pervenutemi nella ripulsa fatta dagli Em^mi Taia et Ricci della dignità Cardinalizia conferita nelle loro persone, essendo in questa occasione uscite varie scritture, le quali hanno fatto apparire la vivacità degl' autori. Procurerò dunque di brevemente informarla del fatto, dopo di che ella gusterà del contenuto di alcune scritture stimate migliori. Scuserà se passerò i limiti di qualsisia ben lunga lettera, promettendomi che l' innata sua propensione allo studio in particolare dell' erudizione non sarà per tediarsi.

Seguì dunque nel di primo del caduto mese di Settembre la promozione di sedici soggetti de' più eminenti in bontà, dottrina ed esperienza, che fossero in questa corte, tra quali furono eletti Monsig^r Taia, Uditore della Sagra Rota e l' Abbate Ricci, Segretario della Congregazione delle Indulgenze e Sagre Reliquie, amendue notissimi non solo in questa città, ma in tutto il mondo Cristiano e per l' insigne valore e per la bontà de' costumi, che in essi risplendono.

---

annehmen und unterbreitete dem Papste schriftlich die Gründe seiner Ablehnung. Letzterer acceptirte zunächst die Recusation nicht, doch kam die Angelegenheit zu keiner definitiven Erledigung, da Filipucci unmittelbar darnach erkrankte und am 2. Juli 1706 starb.

Digitized by Google

Ricevuta la nuova il Sig^r Cardinal Taia si ritirò in camera e non vuolle udire persona alcuna. Ma il Sig^r Cardinal Ricci trovandosi in letto con un dolore nel braccio sinistro non potè, non ostanti gli ordini reiterati dati a domestici, impedire, che per qualche spazio di tempo non vi entrassero amici e persone di corte, che a turma corsero per rallegrarsene seco, ma egli così prostrato nel letto il primo giorno usava due diverse maniere, una commune a tutti, ed era in esagerare il suo poco merito, l'altra con confidenti diceva segretamente, che non averebbe accettato in modo alcuno, ma averebbe fatto pregare N^ro Sig^re ad impiegar questa beretta in persona più meritevole, ed a Monsig^r Altoviti uditore dell' Em^mo Cibo le disse, che averebbe pregato la S^tà Sua di voler conferire simile dignità a persona, che potesse servire meglio la sede Apostolica. Sopraggionto poco dopo Monsig^r Parravicino chierico di Camera e suo nepote, lo pregò a voler essere a piedi di N^ro Sig^re e rappresentargli quanto si è detto, come seguì. Ritornato questo prelato da Palazzo furono serrate le porte dell' abitazione di detto Em^mo e la città rimase attonita in vedere nella medesima promozione due soggetti, che ricusavano a gara la dignità Cardinalizia.

Comminciarono le visite de Sig^ri Cardinali, ambasciadori regii, principi e prelati, ma non venivan' ammesse, che le mandate dal Papa e de quei, che solevano antecedentemente come amici pratticarvi. Nel giorno dopo il detto Consistoro vi fu l' Em^mo Cibo ed i Monsig^ri Favoriti ed Odescalchi famigliari dei più intimi di S. S^tà, e queste missioni di prelati furono reiterate, m' a guisa di scogli, che resistono all' onde del mare tempestoso, perseveravano nella loro deliberazione, il primo rappresentando in scritto le ragioni, che lo movean' a non accettare. Non si rimosse il Papa dalla sua volontà, fece chiamar il Sig^r Cardinal Ricci e lo persuase a voler accettare la dignità conferitagli, ma egli sempre con impareggiabile modestia si scusò di non poter ascendere a grado si alto per le raggioni fatte rappresentare in voce da Monsig^r Parravicino e dal Sig^r Cardinal Cibo e da i Monsig^ri Favoriti ed Odescalchi. Licentiatosi dal Pontefice prima fu nell' anticamera da camerieri Pontificii attorniato tentando di vestirlo degl' abiti Cardinalizii per eseguire gl' ordini, che dicevano avere avuti. Ma egli ritornando a piedi di Sua Beatitudine gli ricordò umilmente la permissione fattagli di ritornare com' era venuto e gli fu confermata a quiete dell' animo per alcuni giorni.

Le proprie abitazioni degl' accennati due personaggi servirono si può dire ne' giorni della detta loro ripulsa di carcere, poiche non uscivano, che di buon mattina per andar ad udire e celebrare la

Digitized by Google

messa nelli giorni festivi nella chiesa più a loro vicina. Restava per tanto S. S^{tà} molto perplessa in quello dovea deliberare, poiche non voleva forzargli sotto pena di peccato mortale e di scommunica, come fece la beata mem. di Pio V. con il Cardinale Giovanni Socchiero e Clemente VIII. di fel. rec. con i Cardinali Bellarmino e Baronio, atteso che alcuni allegavano, che con i sudetti si era cosi pratticato per il voto d' ubbidienza, costumandosi ciò con quei, che in virtù del detto voto hanno data la potestà dominativa al superiore, come il servo verso il padrone, citando un canone di Gelasio Papa, »*quia invitos fieri ecclesiastica moderatio gravitasque non patitur.*« Stimò bene S. S^{tà} riccorrere al conseglio divino e pubblicò un Giubileo universale per implorare il divino aiuto contro il commune nemico in ciò dell' altre urgenze della Sede Apostolica. Mentre si facevano queste preghiere nel di 22 del medesimo mese di Settembre si tenne di nuovo Consistoro, nel quale dicesi, che S. S^{tà} avesse pensiero fermo di secondare le loro intentioni et a questo fine erano state fatte molte diligenze per vedere ciò, che si era pratticato da Gregorio XIII. di fel. mem. nella nomina del re di Spagna data al Card^{lo} in persona di Ferdinando di Toledo, che ricevuta la nuova della sua promozione, non volle accettare. Nel sudetto Concistoro coll' occasione, che i Sig^{ri} Cardinali andavano all' udienza, il Papa volle udire ad aures il parere d' alcuni di loro, molti de quelli li dissero, che in negozio si grave era bene di caminare con grande ponderazione. E di questo parere tra gli altri fu l' Em^{mo} Ludovisio, quale oggi di come Cardinale più anziano presente in questa corte fa la figura e di Decano del Sagro Collegio e di Vicecancelliere, esprimendo egli tra l' altre ragioni, che volendo S. S^{tà} ammettere la rinunzia conveniva osservare quello, che gia si era in simile caso osservato, cioè di fare intimare giudizialmente ai ricusanti, se voleano accettare ò no e prescrivere loro un tempo determinato, dopo il quale se ricusavano si veniva alla cassazione del atto e si liberavano della dignità Cardinalizia e d' ogni altr' obligo, come fu pratticato con detto Ferdinando di Toledo.

Queste et altre ragioni vivamente rappresentate dal Sig^{r} Cardinale Ludovisio e dal Sig^{r} Cardinal Carpegna piacche a S. S^{tà}, che stimò bene di pigliarsi a contraria risoluzione. In tanto l' Em^{mo} Ricci, perch' era solito nella primavera e nell' autunno di villeggiare, per dare qualche ristoro alla sua debole complessione estenuata nei studii, approssimandosi la stagione di uscire in campagna, concedesse benignamente N. S., che potesse andare segretamente a Frascati, città solita del suo ritiro, per provare ivi qualche sollievo nella patita indispositione, ove portatosi fu costretto di star ritirato in casa per

Digitized by Google

le visite, che venivano. Perche non usciva se non in carozza a bandinelle chiuse.

Dopo quindici giorni incirca dal suo arrivo in detta città, che fu il di 14 Ottobre, vigilia di S. Theresa, Monsig^r Favoriti andò a visitarlo e portò ordini espressi e precettivi, che nel giorno prossimo si portasse a Roma a piedi di S. S^tà. Il che adempì nella mattina seguente, incontrato dal medesimo prelato vicino alla chiesa di S. Matheo in Merulana, ove l' Em^mo Ricci smontato e fatta qui orazione fu accompagnato fino ai piedi di Sua S^tà, a cui nuovamente rappresentando le sue ragioni, delle quali il Pontefice a pieno informato non gli permesse di proseguirle, poiche lo fece tacere con dicendoli: »Vogliamo che ubbidiate e commandiamo, che accettate il Cardinalato,« le quali parole la S^tà Sua più di una volta gli reiterò. Ai nomi dell' ubbidienza e del commandamento s' ingenochiò a bacciarle i S^mi piedi e continuò in quella positura ad udirla fin' all ordine dato, che si vestisse et si portasse la beretta Cardinalizia.

In questo atto il Sor Card^l Ricci fece apparire la sua umiltà, l' ubbidienza ed il rispetto verso del Sommo Pontefice, in altri tempi dimostrati parimente.

Dopo fu da uno dei SS^ri maestri delle Sagre Cerimonie di N. S. portato nella camera contigua e mandatosi in diligenza a prendere dall' Em^mo Cibo un abito Cardinalizio fu di questo vestito, e perche inaccedutamente coll' abito non fu portato il rocchetto, questo mancando per non incommodar magiormente S. S^tà, gli fu posto un rocchetto del Papa e ciò somministrò materia di discorso. Vestito tornò di nuovo a piedi del Papa, quale gli pose la baretta Cardinalizia colle solite cerimonie e dopo lo tratenne seco a discorrere per spazio quasi di un' hora.

L' umiltà e l' ubbidienza nel Sig^r Card^l Ricci tra le altre virtù risplendevano a gran segno, delle quali servono di argomento gli altri antecedenti, poiche tra le ragioni, che l' Eminenza sua allegava n' era una la sua poca sanità per la continua applicazione ai studi più difficili.

Ma ritorniamo all' Em^mo Taia. Rappresentava questo l' età di anni ottanta uno, infermità per se medesima, quando anco si viva con perfetta salute, et che però non potea servir in cosa alcuna alla chiesa d' Iddio, che in altri tempi aveva ricusato cinque cariche onorevoli ed altre simili ragioni, le quali a nulla servirono, perche nel di 16 del medesimo mese di Ottobre il Pontefice lo fece chiamare e seco usò quasi lo stesso modo, che aveva costumato col Sig^or Card^l Ricci, e cosi gli convenne di ubbedire e di ritornarne a casa ornato et

Digitized by Google

onerato della sagra porpora. E perche parte della corte si trovava a villeggiare non volle il Pontefice ammareggiare quei pochi giorni di solite vacanze in fare il Consistoro, ma lo differì al seguente mese, havendo conceduta licenza con haver detto all' Em^mo^ Sig^r^ Cardinale Ricci, di tornare a Frascati a terminare la sua incominciata villegiatura con la solita quiete ed intanto commandato, che non ricevesse visita alcuna, ne lettere, ne rispondesse ad alcuno.

Nel suo ritorno a Frascati subito si sparse la nuova della sua accetazione, onde e la communità e molti cittadini e le religioni, che vi sono, diedero segno di publica allegrezza con fuochi per due sere continue, e l' Em^mo^ Sor Card^l^ Ovvard, che stanziava nell' eremo de PP. Camaldolesi non molto lontano dalla città, non lasciò passar giorno, che non andasse con la sua carozza a levarlo di casa e condurlo seco a spasso per quei luoghi deliziosi. Fra tanto molti della corte, tra quali Sig^ri^ Cardinali e prelati andarono a visitarlo, ma invano, perche la casa era sempre chiusa, e se a sorte si vedeva alcuni de' suoi, questi facevano la scusa, che il padrone ubbidiva al commandamente del Pontefice e che averebbe sodisfatto alle loro cortesie in altre congiunture. E nell' istesso tempo S. S^tà^ acciò fosse a tutti manifesto l' atto eroico dei nominati due S^ri^ Card^li^ ed il precetto usato con loro, ordinò, che se ne scrivesse un breve al magistrato e communità di Siena e se ne dasse parte a SS^ri^ Card^li^ legati a latere ed a Mons^ri^ Nunzii Apostolici e se ne lasciasse memoria negl' atti Consistoriali.

Finita la villeggiatura nel mese di Ottobre, il Sor Card^l^ Ricci ritornò in Roma al primo di Novembre, giorno di Sabbato et a Lunedi seguente l' Em^mo^ Sig^r^ Card^l^ Gallio, venuto di pocchi giorni da Rimini suo vescovato, fece l' entrata solita in questa città colle carozze e si portò a piedi di S. S^tà^, nel qual giorno gl' Em^mi^ Taia e Ricci comminciarono le solite publiche udienze, le quali nel di seguente 4 di Novembre incomminciò il detto Sig^r^ Card^l^ Gallio.

Si sperava, che il Giovedi prossimo si dovesse tenere il Concistoro publico da S. S^tà^ per dare loro il cappello Cardinalizio, come al solito, ma per una breve indispositione cattarale di N^ro^ Sig^r^ causatagli dalle funzioni delle cappelle tenute nei giorni antecedenti, fu differito al Giovedi seguente, 13 del medesimo mese, nel qual giorno ai detti tre Em^mi^ fu dato il solito cappello Cardinalizio con applauso di tutta la corte e dopo il desinare si portarono alla S^a^ Basilica di San Pietro e diedero principio alle solite visite, all' Em^mo^ Ludovisio, come Cardinal più anziano e dopo alla Maestà della regina di Suezia, ove si tratennero molto. Le dette visite continuarono nei giorni seguenti

Digitized by Google

con tanta sollicitudine, che nella domenica terminarono le visite di trenta tre Cardinali, perche tanti ne erano in Roma.

Questo è il racconto puro della ripulsa e dell' accettazione del Cardinalato nei due personaggi accennati, i quali hanno col loro esempio ricordato a posteri, che per procurare la salute dell' anima non si deve ambire la dignità, ma con maturo giudizio non accettarla, venendo offerta.

Nominai la rinuntia fatta da Ferdinando di Toledo, l' essempio del quale, perche facea gran strepito in questa corte, come ella seguisse, stimo in breve di riferire quello, che il Cardinale Santa Severina nelle sue memorie degli atti Concistoriali ne lasciò scritto.

Racconta dunque questo, che'l Pontefice dicesse nel Concistoro tenuto a quattro di Luglio dell' 1578, come tra gl' altri soggetti, che aveva promosso al Cardinalato a 21 Febraro dell' anno medesimo, fu Ferdinando di Toledo di nazione Spagnuola, il quale con varie ragioni si era scusato ancora col medesimo re di Spagna, che l' avea nominato, havendolo questo esortato ad accettare simile onore, di che ne avea scritto non solo al Papa, ma anco ad alcuni Cardinali. Onde (S. S^{tà}) per dignità di questa santa sede ed acciò la cosa non passasse in esempio con consiglio del Sagro Collegio dichiarava, che se il medesimo Ferdinando fino a quel giorno non avea accettato il Cardinalato, ch' in avvenire non fosse più luogo all' accettazione, rivocando et annullando la di lui creazione da esso gia fatta.

E soggiunge affatto Cardinal Santa Severina, che la detta dichiarazione parve cosa nuova, perche si stimava, che in virtù di S. ubbidienza ò si dovesse astringere ad accettare il cappello Cardinalizio, come il B. Pio V. avea pratticato col Cardinale di Chiaravalle ò si dovea lasciar a suo arbitrio, e se non volea accettare l' imputasse a se medesimo. Non dimeno S. S^{tà} mossa da buone ragioni prudentemente avea proveduto.

A queste notizie voglio aggiungere la copia del detto breve scritto alli officiali di Siena; è lo seguente:

Dilectis filiis officialibus collegii Baliae civitatis Senensis Innocentius Papa XI.

Dilecti filii salutem etc. Ubi de viris pietate et doctrina praestantibus et de hac Sancta Sede praeclare meritis Cardinalibus creandis deliberavimus, obversata inprimis est oculis nostris virtus dilecti filii nostri Flaminii de Taia, iam pridem digna, quae illustriori loco posita latius se effunderet in ecclesiae universae utilitatem. Quam ob rem eum nuper cum pluribus aliis egregiis et bene meritis viris Cardinalem renunciavimus, sed ipse raro christianae humilitatis

Digitized by Google

exemplo delatae sibi amplissimae dignitati restitit ea constantia, ut cum nullis, neque suorum lacrimis, neque amicorum consiliis, neque hortationibus nostris de sententia deduci posset. Nos ne praestantis viri praesidio res publica careret, sequuti regulas Sanctorum Patrum et nostrorum praedecessorum exempla, quae id fieri aliquando suadent, compellendum duximus ad assumendum honorem, ad quem Deus illum per nos vocabat et quem recusando magis etiam assequi maerebatur. Quae res cum aulae Romanae laeta acciderit, vobis multo laetiorem accidisse credimus. Idque tum aucta eius dignitate communis patriae decora, tum literae, quas vos accepto promotionis nuncio grati ac devoti animi vestri testes ad nos dedistis abunde pollicentur. Gratulamur vobis tam probatum et illustrem civem, utque isti urbi similes viri saepe contingant a Deo praecabimur; quibus Apostolicam benedictionem peramanter impertimur. Datum Romae et die 18. Octobris 1681.

Ne voglio con questa occasione tralasciare una parte delle lettere circolari, non ostante che me la persuada a V. S. Illma sia pervenuta. Ella potrà maggiormente sodisfare la sua curiosità e riconoscere, se verso di lei si è pratticata la medesima seguente formola:

Particola di lettere scritte dalla segretaria di stato ai nuntii a di 18. Ottobre 1681 sopra l'accettatione della dignità Cardinalitia fatta dalli Sig^{ri} Cardinali Taia et Ricci con precetti della Santità di Nostro Signore Innocenzo XI.

Dopo 40 e più giorni da quello della promotione restando le cose de Sig^{ri} Card^{li} ricusanti Taia e Ricci incagliate nella forma, che fu già accennato, dopo essersi Sua S^{tà} di nuovo consigliata con Dio, e dato stimolo e campo a detti Cardinali di far l' istesso, vedendo tuttavia, che niun di loro senza espresso commandamento sarebbe riceduto dalla determinatione già presa nelle regole dello spirito pratticate con lode degl' huomini di molta perfettione, si sentì eccitata di non permettere, che la Santa Sede Apostolica rimanesse priva di due soggetti di virtù celebre, dalla cui essemplar vita et eccellente dottrina può derivare moltissima utilità in tutta la chiesa. Ordinò pertanto prima al Sig^{r} Card^{l} Taia di portarsi a palazzo per intendere la volontà di Sua Beatitudine.

Venne mercordì mattina giorno di Sta Teresa il Sig^{r} Card^{l} Ricci e subito, che fù a piedi di Sua Santità, tornò a rappresentare con il solito vigore ma con la solita humiltà insieme le raggioni, che haveva di non accettare il Cardinalato. Allora la Santità Sua l' interrupe con dirgli, d' haver udito e considerato a bastanza tutto ciò, che egli poteva addurre, e che non lo trovava di tal rilievo da ri-

Digitized by Google

tenersi per questo dal commandargli, che accettasse e si acchettasse al voler divino, che gli veniva manifestato in quello die Sua Santità, contentandosi d' aggiongere al merito dell' humiltà tanto constantemente professata quello di una pronta ubbidienza. A queste voci Sua Eminenza piegò il collo senza fare altra replica e Sua Santità gl' impose la beretta Cardinalitia, con la quale si ricondusse la sera a Frascati.

Doveva il Sig^r^ Card. Taia portarsi il giorno istesso a palazzo per intendere parimente l' animo di Sua Beatitudine. Ma per certo accidentale impedimento chiese dilatione sino alla mattina seguente e dopo alcune espressioni di vera humiltà e rassegnatione conforme a quelle del Sig^r^ Card. Ricci fù con pari accoglimento e precetto ricevuto da Sua Beatitudine, et hora l' uno e l' altro ornato della beretta e del habito di Cardinale si trattiene incognito in casa, sinche giunga Novembre et a Roma il Sig^r^ Card. Gallio per ricevere unitamente le visite della corte e poi nel publico Concistoro il cappello Cardinalitio.

Riferito fin ora tutto il successo passo al racconto delle scritture. La prima dunque capitatami cominciava: »*Requisitus ab amico etc.*« Questa fu attribuita a Mons^re^ Bottini, soggetto e per le cariche esercitate e che esercita e per la letteratura noto non solo a V. S. Illma m' a tutta la corte. Nel principio di questa si ponea il dubbio, *se il pontefice potea astringere col precetto dell' ubbidienza i due cardinali renitenti ad accettar' il cappello;* si provava in primo luogo la negativa, che non debba essere promosso contro alla sua volontà. In secondo luogo si dimostrava il contrario, che 'l Papa puole astringere uno ad accettare una dignità quando la promozione è stata fatta a favore della chiesa universale e per publica utilità, e si provava questa conclusione con diverse ragioni et tra l' altre con un' esempio di Valgrino cancelliere di Chaors, il quale eletto vescovo di Dola, non volendo accettare ricorse ad Juone metropolita per ottenere da esso l' aiuto appresso il pontefice Pascale, acciò non lo forzasse contro alla sua voluntà ad accettare simile dignità. A questo aggiunge altri esempii in numero considerabile d' uomini illustri, che ricusarono la S. porpora, i quali ubbedirono dopo al pontificio precetto. Jo qui non li referisco per farsene menzione nella scrittura del Sig^r^ Olimpio Ricci, la quale succintamente registerò in questa medesima lettera.

Chiude il suo discorso Monsr Bottini, che doveva sperarsi che i due soggetti, che con si illustre esempio a nostri tempi ricusavano, mossi dagli esempii de loro maggiori dovessero senza venirsi ad una

Digitized by Google

espressa violenza ubbidire alla volontà del Sommo Pontefice, che a grado si alto per bene pubblico ed utilità della chiesa universale non senza illuminazione ricevuta dello spirito santo gl' havea inalzati; ne parea potersi ammetter la scusa, che allegavano per loro modestia, di conoscersi inabili a questa dignità, poiche per la loro virtù ed abilità erano stati impiegati in molte cariche riguardevoli in servizio della Santa Sede Apostolica e della chiesa universale, nelle quali aveano dato obbondante segno del loro valore, ne poteano riprendere l' elezione del pontefice provenuta da una particolare ispirazione dello spirito santo, avendo la Santità Sua antecedentemente fatto fare non ordinarie orazioni; onde dovevano seguire l' esempio di Moise, il quale chiamato da dio al governo del suo popolo, rispose: »Obsecro domine non sum eloquens ab heri et nudius tertius,« gli replicò il signore: »Ego ero in ore tuo doceboque te quid loquaris.« Per tanto Moise prontamente ubbidi. Con questo solo esempio dunque tiene non potersi ricusare le prelature ecclesiastiche ogni volta, che il superiore commanda e non ammette la scusa.

Fu applaudita da molti un' altra scrittura, che correa sotto nome del padre Resta, prete della congregazione dell' oratorio di Roma. Questa era concepita ne' termini responsivi ad un prelato. Cercava in primo luogo l' autore di persuadere a chi scrivea, ch' egli avesse adoperato ogni studio di torre lo scrupolo a quel signore (parlava l' autore in persona terra), di essere stato su le repulse alcuni giorni e che non gli dovesse parer inconveniente l' accettare il cappello, perche era una tentazione nata da viltà, ch' è propria della superbia, il moversi in sublime negozio dalla bassezza de rispetti troppo volgari; l' aver tardato ad accettare era bene, perche questa è la strada, che si dovrebbe tenere da tutti per lo maturarne l' assenso, con proporre le difficoltà e poi ubbidire, come disse il Nazianzeno: »Melior fortasse et prestantior tarditas, quam nonnullorum celeritas.« Su le prime non potersi l'umile stimar degno e capace di grandezze, poiche »humilis nihil audit mirabilius, quam propriam excellentiam,« doversi però dar tempo conforme ne insegna S. Tomaso. La moderata tardanza nel consentire dinota concetto della dignità, prudenza e modestia d' animo; la ripulsa moderata non doversi chiamare inubbidienza, questo dice S. Gregorio parlando di Geremia, che a Dio rispose: »A. A. A. nescio loqui,« la scusa anzi lo inalza con dire: »Is qui recusavit plene non resistit.« Che questa modesta renitenza sarebbe sempre gloria sua, di Dio, della chiesa e del pontefice e col esempio, ch' esso aveva dato nel non concorrere e nel aver ubbidito dopo qualche tempo al pontefice, che se non vi fosse precetto formale

Digitized by Google

ed espresso, questo non toglierebbe anzi accrescerebbe il merito dell' ubbidienza, come è noto a chi conosce la finezza della virtù; non convenire a noi impegnare il pontefice a commandarlo, poich' era bene assai, che si piegasse a pregare; onde in tal caso le preghiere devonsi intendere per precetto, secondo il parere di Seneca: »Qui rogat iubere cum possit, iubet.« Mentre il pontefice ha notizia de' soggetti e di moto proprio gli elegge, ed il soggetto non ha in se legitimo e sufficiente impedimento incompatibile con l' esecuzione della sua carica, nel quale luogo allo scrivere di S. Gregorio »ne coactus accedat,« deve ubidire, et quando anco stasse in dubio speculativo d'esser inabile, teneatur stare electoris iudicio. Il che militava nel presente caso in soggetto pienamente conosciuto a tutta la corte. E se non si deve procedere con irreverente ripulsa al prencipe secolare, tanto più al Papa, capo visibile della chiesa, il quale anco fuori del caso di necessità urgente della chiesa può commandare, che si accetti una publica dignità ex vi della sua giurisdizione ricevuta nella tradizione delle chiavi e dell' universale governo del »pasce oves meas«; essere dunque maggiore l' autorità, che compete al pontefice di quella, che compete all' imperatore di poter commandare l' accettare le cariche militari. In un sol punto si ristringea il tutto, che dovendosi un singolarissimo rispetto al Papa principalmente dagli ecclesiastici, e da chi professò virtù christiana, se ben' egli non commanda espressamente, quando mostra la sua volontà, dobbiamo ubbedire come insegna S. Tomaso: »Proprium obiectum obedientiae est praeceptum tacitum vel expressum.« In questa finezza spiccare l' ubbidienza, non nel seguire il proprio amore, e perdersi nel laberinto del proprio discorso. Devesi per tanto aver la mira all' utilità del prossimo, ove ne guida la conosciuta volontà di Dio, l' ubbidienza essere di tanta preeminenza, che si deve tralasciare ogni cosa, che non sia semplicemente necessaria per la salute, e che la libertà, la quiete, la commodità dello stato privato e la persuasiva di maggior bene nel ritiramento e l' avanzamento nella contemplazione, tutto deve cedere all' ubbidienza, anzi l' istessa carità, ch' anco è virtù, non può stare senza l' ubbidienza. Questo essere lo spirito buono e sodo e la strada buona, che non ammette inganno, che se alcuni santi hanno rifiutato per cosi dire ostinatamente, ciò esser stato per divino giudizio; la buona regola è non esser di propria volontà, se col favore umano ò di parenti ò di altri fosse fabricata l' elezione, si potrebbe dire, che fuggisse con Cristo dal popolare favore, che lo vuole fare re; ma quando nel Tabor si ode la voce del padre: »Hic est filius meus dilectus,« nel Quirinale il Papa, che da se con l' assistenza dello spi-

Digitized by Google

rito santo lo pronunzia suo fratello, suo consigliere, si lasci con Cristo inalzare alla dignità; l' aver tardato, l' aver mostrato ripulsa è stato modestia di umiltà Cristiana ed il giusto timore de' divini giudizii e lodevole; ma questo medesimo dovea esser motivo di ubbidire, dovendosi credere, che i giudizii divini nelle cose, che fa S. D. M. non sieno mai ordinati alla nostra ruina, ma alla nostra salute, non perdersi l' umiltà per il grado eminente, potersi bene perdere rifiutandolo positivamente; l' umiltà consistere ne moti interni, e questi estremi ripudii potere indicare ò caggionare una gran superbia.

Il tutto ristringersi nell' intendere in che consista la virtù; questa dunque viene fundata nella rettitudine della ragione, sia per esempio la magnanimità e l' umiltà, quella da in su, questa da in giù, ma l' una e l' altra con retta ragione de' loro moti e senza contrariarsi l' una virtù con l' altra; magnanimus reputat se divinum magis ex dono Dei, al contrario l' umile si reputa degno de minimi luoghi, più incapace degli altri, perche considera se stesso e non disprezza alcuno e negli altri considera li doni di Dio possibili ed esitenti, in riguardo de' quali soggetta a tutti; l' umiltà essere virtù in quanto procede da cognizione di se stesso ed essere stolidezza in quanto procede da ignoranza della propria dignità, computando nella propria dignità gl' aiuti ed i doni di Dio. Adunque mentre si vede, che per la retta ragione è conveniente l' umiltà della cognizione di Dio, dobbiamo fermarsi nella speranza de' suoi aiuti secondo il bisogno della carità, nella quale non siamo intrusi da noi; l' atto della creazione consistere con Dio suo creatore nell' unione, l' atto di umiltà esser motivo verso Dio, l' atto della magnanimità essere più terminativo et cogiontivo con Dio e cosi è più perfettivo dell' animo, più tocca l' oggetto della divina bontà, e senza escludere il modo dell' operare dell' umiltà reflessivo sopra se stesso più immediatamente ci porta ad accettare la divina volontà per mezzo della confidenza nella bontà della medesima volontà divina.

Fondava questa sua riflessione sopra la dottrina di S. Tommaso, il quale dice: »Ad rationem virtutis necesse est respectus obiecti et respectus modi agendi, id est ut bonum fiat.« Per questo esser bene cominciar ad uscire dal fango proprio e gittarsi nella confidenza di Dio e non con la pusillanimità infingarda terminar nel fango della propria miseria senza poter dar passo in quella strada, che Dio ci propone da caminare; gl' eccessivi timori hanno del servile e non sono degni parti del cuore amante, il padre celeste si deve servire con amore.

Confermava ciò coll' esempio di S. Atanasio, il quale per

Digitized by Google

l' elezione di Dragonzio monaco al vescovato vedendo i monaci sovverchiemente timorosi, che Dragonzio fuori del chiostro potesse prevaricare, gli rimproverò con dar loro speranza di maggior santità fuori del chiostro, per essere dignità istituita da Dio. »Poteris enim et melior fieri, ne dicas nec dicentibus credas, episcopatum esse causam peccati.« Può esser bene occasione di peccato un posto procurato, ma non l' offerito da un padre santo con tante notizie delle qualità dell' eletto, con tanta maturità e con l' intervento dell' orazioni e de sacrificii e ricorsi all' assistenza dell' spirito santo; doversi ora regolare con la retta ragione, che se non ha desiderato tal dignità per elezione, non la ricusi per vocazione. Pari enim culpa obnoxius tenetur, qui vocationem Dei praevenit vel recusat oblatam. Il parere di S. Gregorio Nazzianzeno in queste materie secondo le regole della virtù è questo: »De his rebus mea est sententia, at videre quam recte quamque iuste inter utrumque timor et negotium transigam, nimirum ut nec minime oblatam prefecturam appetam, nec oblatam repudiem, illud temerariorum hominum est, hoc inobedientium, utrumque autem imperitorum.« Chiudea finalmente il detto autore il suo discorso con dire, che non avendo avuto motivi particolari, gli è convenuto formare la scrittura in termini generali, onde doversi supplire con pregar Dio, che dimostrasse all' eletto questa verità con quella chiarezza, che pare a noi, e gli concedesse lo spirito di risolversi senza rispetti umani terminando coll' sentenza di S. Gregorio: »Electi viri praelationis officium in quantum possunt fugiunt, sed si a Deo provisi sunt delitescere nequaquam possunt.«

La terza scrittura, che io viddi, fu anonima, concepita parimente in forma di lettera responsiva ad un suo amico, conteneasi in quella, che dall' usar rispetto in costringere chi è abile a sostenere il peso, non poco danno proverebbe la chiesa di Dio, ammaestrandoci l' apostolo S. Paolo, come ci dobbiamo portare colla maestà divina: »Alter alterius onera portate et sic adimplebitis legem Christi;« cio è che mai adimpiressimo la legge di Cristo, se chi è atto ad istruire ricusasse di farlo, e chi ha bisogno di essere istruito fugisse il travaglio dell' imparare. Per tanto come nel governo politico del mondo possono e debbono i prencipi forzare i rustici a lavorare il campo, gli uomini atti all' armi stringerli a difendere lo stato in tempo di guerra, cosi il vicario di Cristo in terra può, anzi deve forzare chi è atto a lavorare nella vigna di Dio ed arrollare con carica nella milizia Cristiana quei, che conosce abili a tal ministero, tanto più che la scielta de soggetti non vien' fatta senza particolar impulso dello spirito divino, come piamente si può credere.

Digitized by Google

Prima della legge evangelica non avea Iddio vicarii in terra, onde bisognava che per cosi dir' egli medesimo commandasse ad homini di sua scielta, costringendosi ad ubbidire in correggere il suo popolo eletto, che per le divine visioni erano chiamati videntes, cio è profeti; se questi ripugnavano di ubbidire quanto era loro commandato ed ordinato da Dio con scusarsi d' insufficienza ed inabilità, essogli confortava, promettendo loro di soccorrergli in ogni occasione; ma oggidi avendo stabilito il suo vicario in terra, per bocca di questo parla e commanda, si che noi come veri credenti dobbiamo stimare ciò che per benefizio della chiesa universale viene ordinato da tal vicario, obligati a sottoporre ogni privata sodisfazione all' utile publico, e non senza gran scrupolo viverebbe colui, chi a guisa del ripugnante Giona fugge il divino commando e disegna di riposare nel mare e godere l' amenità dell' aria, che però Dio move due elementi a persequitarlo e ad atterrirlo, e fa vedere che la providenza divina sa conservar intatto e sano nelle viscere d' un mostro marino chi impiega la propria vita per la salute de' popoli e per la publica utilità.

Se quello, che dal sovrano Sig^re^ ricevè il talento da trafficare in publico utile, lo nasconde a guisa di quel servo nell' evangelio, merita come lo stesso il nome di neghitoso e di pigro. Di qui è, che non si ammettano da superiori ecclesiastici le scuse addotte da persone degne elette a vescovati e si forzavano con censure e con precetti a far l' ubbidienza, benche fossero di stato libero; che non fece che non disse il prefetto di Milano Ambrogio per non ricevere il vescovato di quella città? mostrossi fiero ed inumano nel punire i rei ed intrattabile nella prefettura, introducendo anche palesamente donne di scandalo afine di non essere costretto ad accettare quel vescovato, e vedendo tutto ciò nulla giovargli, deliberò di fugirsene di notte verso Pavia, ed avendo caminato una notte intera a guisa di Giona ritrovossi verso l' alba nella porta Romana di Milano.

Era pure secolare è filosofo il gran taumaturgo Gregorio ed usò molte violenze per non essere fatto vescovo, ma bisognò finalmente contro alla sua volontà privarsi dello stato libero ed ubidire.

Talesio prefetto del pretorio contro al proprio volere bisognò parimente, che ubbidisse a' precetti di S. Procolo patriarcha di Costantinopoli, che l' ordinò vescovo di Cesarea in Cappadocia.

Sinesio uomo ammogliato e carico di figlioli, filosofo di professione, eletto vescovo ricusò fortemente con protestarsi, che se in ciò sarebbe violentato, egli non volea lasciar la moglie e vivere nel celibato, ne desistere di tenere il giuoco in casa, di più come peri-

Digitized by Google

patetico non lasciava di sostenere, che il mondo sia di durazione eterno, negando anche la risurrezione de morti ed in conseguenza l' universal giudizio nel fin del mondo; ma tutto ciò nulla gli valse, perche la congrega de' vescovi, essendo ben informata della sua bontà e sufficienza, chiaramente scorgea, che il tutto ci publicava per non essere fatto vescovo, com' egli medesimo dopo confessò.

A S. Remigio non giovò di allegare a suo favore lo stato libero, essendo solamente cherico e di anni 22, e che non avea per ciò l' età richiesta da canoni per essere vescovo Remense, perche i vescovi che a quella dignità l' aveano eletto non mancarano al loro debito di violentamente costringerlo ad accettarla. L' istesso accadè a Virone già secolare e contro il suo genio forzato ad accettare il vescovato di Scozia. Niceforo benche laico fu a viva forza fatto patriarca Costantinopolitano, com' egli stesso scrive a S. Leone Papa. Ottone secolare e cancelliere dell' imperatore fuggì a Roma per non accettare il vescovato di Bamberga e si portò ad Anagni, ove trovavasi Urbano secondo, il quale gli commandò in virtù di S. ubbidienza, che accettasse quella dignità, come senza altra resistenza prontamente fece.

Se dunque a prelati elettori parve necessario con minaccie ecclesiastiche costringere le persone degne, benche in stato libero, non ostante ogni ripugnanza nell' accettare i vescovati, quanto maggiore obligo averebbe il Sommo Pontefice a non ammettere scusa di sorte alcuna in simili persone, tanto più che si tratta di conferire loro la baretta Cardinalizia, che non è all' anima cosi pesante quanto il pastorale. Parve al grand' Ambrogio nel congresso di altri vescovi, che in coscienza deveano rimanere costretti col giuramento ad eleggere in vescovo di Brescia S. Gaudenzio fuggitivo in Oriente per ischivare una simil' elezzione, quale seguita, ad esso insinuata ne rimase attonito per essere di età giovanile e di condizione secolare, com' egli riferì al popolo nel discorso, che fece nel giorno della sua ordinazione scusandosi con dire: »Imperitiae meae conscius et aetatis ipsius immaturae ad sacerdotii dignitatem, pudore deterritus merito silendi licentiam a summis sacerdotibus postulabam, unde imparem me vestro desiderio per omnia sentiens, onus istud totis viribus conatus sum declinare, sed B. Pr. Ambrosius caeterique venerandi antistites sacramento (quo temere vos ipsos obligastis) adstricti tales ad me epistolas cum vestra legatione miserunt, ut sine damno animae meae ultra iam resistere non valerem, cui ab orientalibus quoque episcopis, nisi meum ad vos reditum pollicerer salutaris communio negaretur. Tali igitur conclusus articulo et auctoritate SS^{orum} praesentium subiugatus suscepi hoc sacerdotii munus, cogor enim seniorum

Digitized by Google

precepto obsequi ultra vires meas; sed spiritualium PP. salutaria esse precepta divinae legis prospiciens, audeo in verba prorumpere ac tenuem in vestris auribus inferre sermonem, quem idcirco forsitan patienter accipitis; quoniam populo christiano utile videatur obedientia, quae et sacrificio divino praeponitur et mandatis dei omnibus antefertur.«

Dunque non v' è dubbio, che ripugnando un membro utile e destinato a giovare al corpo mistico della chiesa deve essere privo degli spirituali suffragii delle altre membra; onde l' unico antidoto per saldare la coscienza della causa mandante e della parte affetta altro non sarebbe al parere di S. Ambrogio, che la comminazione delle censure.

Venne poco dopo un' altra scrittura piena d' erudizione del Sr Olimpio Ricci, scrittore noto per aver altre volte dato saggio del suo ingegno mediante la stampa; egli fa vedere, che questo atto di ricusa in uomini ed esemplari in santità ed in lettere fu sempre frequente, stimando essi per la loro umiltà d' incorrere in peccato d' ambizione, se vi prestassero al primo avviso l' assenso, e doversi nella mutanza dello stato s' alto ricercar prima il consiglio divino medianti le orazioni, allegando S. Giov. Crisostomo: »Primatus fugientem se desiderat, desiderantem se odit,« ed il B. Lorenzo Giustiniani: »Solidum virtutis et spiritualis edificii fundamentum est humilitas, saeviat mundus, tentet adversarius, humilitas semper secura est.« Premette in primo luogo gli esempi di venti due pontefici, che fecero una medesima ripulsa dal pontificato stimandosi inabili ad accettar' dignità si sublime. Riferirò solamente i nomi per contenermi ne termini della brevità possibile, potendosi con essi rinvenire il successo appresso gli annali ecclesiastici del Baronio et del Ciaconio nelle vite de' pontefici ed osserverò l' ordine cronologico per maggior facilità in trovargli.

Quei dunque, che furono renitenti ad accettare il pontificato sono S. S. Clemente, Bonifazio, Gregorio, Paschale, Benedetto III., Nicolo I., Adriano II., Gregorio VII., Vittore III., Pasquale II., Gelasio II., Honorio II., Innocenzo III., Gregorio IX., Alessandro IV., Clemente IV., Nicolo IV., Celestino V., Nicolo V., Benedetto X., detto XI., il beato Pio V. e Clemente X.; la renitenza di questo fu degna di memoria, poich' eletto pontefice dopo mesi quattro e giorni 20 di sede vacante, se ne mostrò talmente alieno, che il sagro collegio convenne di usare per cosi dire una modesta violenza, facendo verificare il detto di S. Agostino: »Honor te quaerere debet, non ipsum tu,« et quello dice Eusebio Misseno: »Meriti praerogativa est

Digitized by Google

honoris repulsa,« non diverso da quello di Ponzio diacono: »Magis dignus efficitur, qui quod meretur excusat,« ed in tutto conforme all' elogio di S. Gerolamo: »Eo nempe dignior es, quo magis te clamas indignum,« e con tal' atto diede a vedere a posteri, che simili dignità non debbono essere ambite, ma fuggite.

Al numero grande di quei ch' hanno ricusata la dignità pontificia aggiunge un numero molto maggiore di persone, che hanno rinunziato la sagra porpora fino al numero di 38, avendola poi accettata per ubbidienza secondo l' assioma: »Solent reges dum rogant cogere, nec tam id praecibus videbatur agi, quam imperio;« e come n' ha lasciato scritto S. Gironimo: »Honor insequitur fugientem sicut umbra corpus et fugit insequentem,« tanto più, che S. Bernardo afferma, che l' elezione resiede in chi elegge e non altrimente nell' eletto, »actum esset de ecclesiae regimine, periret ecclesiasticus ordo, si non ad eligentis sed electi libitum munera et ministeria subirentur,« e Prospero Aquitanio, »ecclesiasticam dignitatem, nec abiendam esse, nec vitandam.« Li Cardinali dunque ch' hanno ricusato sono i sequenti: S. Gregorio il grande nominato di sopra, i beati Pier Daminiano e Pietro Aldobrandino, i S. S. Bernardo, Uberto, Guarino Guarini e Bonaventura, Fra Gerolamo d' Ascoli, Nicola Boccasini, P. Gio. Domenico Fiorentino, il B. Nicola Albergati, Valentino Alfonso Borgia, Giovanni Aych, Ardicino della Porta, Mattheo longo, Fra Cristoforo Naumalio, Antonio S. Severina, Giovanni Pietro Carafa, che poi fu Paolo IV., Federico Fregosso, Pietro Bembo, Giovanni Groppero, Fra Guglielmo Peto, Stanislao Hosio, Guglielmo Sirletto, Girolamo Socchieri, Gio. Paolo de Ecclesia, Paolo d' Arezzo, Ferdinando di Toledo, Francesco di Toledo, Cesare Baronio, Roberto Bellarmino, Fra Antonio Barberino, Pietro Berulli, Gio. di Lugo, Sforza Pallavicino, Gio. Bona e Fra Vincenzo Maria Orsini e di presente Flamminio Taia a Michelangelo Ricci.

Riferisce ancora, che S. Francesco Borgia fosse nominato al Cardinalato dall' imperatore Carlo V.; ma perche si dubitava, che non accettasse, come avvene, il pontefice all' ora Giulio III. scrisse a Monsr Giovanni Poggi nunzio in Spagna poi Cardinale, che tentasse ogni via, acciò il Borgia accettasse la dignità Cardinalizia; fu il tutto con ogni industria dal nunzio eseguito, ma si resevano ogni ragione addotta, riportandone per risposta, che avea gia rinunziato al secolo, onde rendea immortali grazie al pontefice, all' imperatore ed a sua signoria Illma, e di ciò ne averebbe tenuta eterna memoria nelle preghiere, che averebbe offerte a S. D. M. Aggiunge il detto Ricci a questo caso un altro simile di S. Filippo Neri, al quale i pontefici

Digitized by Google

Gregorio XIV. e Clemente VIII. offerirono il cardinalato, m' avendolo trovato d' animo costante e forte i non accettarlo non vennerono per tanto all' atto della dichiarazione.

Oltre ai sudetti esempi aggiunge alcune belle osservazioni tra le quali è quella della ripulsa fatta dal nominato Ferdinando di Toledo, per quel ragione perche non venisse forzato dal Papa ad accettare, e dice, che il pontefice con quello sogetto non si servì del commando per essere stato nominato dal re et per conseguenza le di lui qualità poco erano note al pontefice, ne il re si credè si curasse di violentarlo, poiche in sua vece non molto dopo nominò Gasparo Guiroga suo privato. Avverte nel fine, ch' egli non riferisce tra Cardinali quei sei creati da Urbano VI., perche questa rinunziazione ebbe il fine politico, lo scisma in quel tempo e per tanto i detti sei Cardinali creati come prencipi della Germania non vollero accettare dubbitando, qual fosse il pontefice Romano vero, e ne pone altri sette, i quali negl' anni 1295 si notano da Monsr Ludovico Donio nel suo »Flores historiae cardinalium,« che parimente ricusarono; finalmente adduce l' esempio del menzionato S. Guarino Guarini, creato cardinale in età di 95 anni, e pure ne sopravisse altri 15 e però ne l' età tanto avanzata, ne la poca salute ostanno in accettare la dignità Cardinalizia, giacchè Iddio non vuole più di quello somministrano le proprie forze. S. Gregorio Magno fu sempre indisposto, S. Basilio non aveva che pelle su l' ossa, perche se si illanguidiscano nei vecchi le forze corporali si considerano quelle dell' animo più vigorose, secondo il proverbio: »Mens, ratio et consilium in senibus est.« Colla prudenza si governa il mondo, non già con le forze delle braccia al parere del Romano oratore: »Non enim viribus aut velocitatibus aut celeritate corporum res magnae geruntur, sed consilio et auctoritate et sententia, quibus non modo non orbari, sed etiam augeri senectus solet.« Anzi Platone si nelle sue leggi che nella Republica afferma, che i vecchi siano destinati al commando ed i giovani imparino ad ubbidire. »Constat, dice egli, seniores imperare oportere, juniores autem subesse.« Iddio da forza, ne stanno insieme il precetto e la libertà dell' arbitrio di scusarsi. »Omnis anima, scrive il dottor delle genti, potestatibus sublimioribus subdita sit; non est enim potestas nisi a deo, quae autem sunt potestates a deo ordinatae sunt; itaque qui resistunt potestati, dei ordinationi resistunt; qui autem resistunt ipsi sibi damnationem acquirunt.«

Un altro autore anonimo ha voluto far conoscere il suo ingegno con una scrittura, in cui discostandosi dall' esame del dubbio, se si doveano astringere i nuovi Cardinali ad accettare il cappello, ne propone un

Digitized by Google

altro, non meno lodevole, che curioso: se il renunziante la dignità Cardinalizia eserciti un atto eroico d' insigne umiltà, overo incorra in una taccia di riprensibile pusillanimità.

Nel venire all' esame del primo punto, cio è dell' umiltà, dice, che questa tra le altre virtù sia la più eccellente, consistendo particolarmente nella verissima cognizione di se stesso; onde ne nasca la poca stima delle proprie qualità; per tanto l' umile si reputa indegno di tutti i doni di Dio ed inabile ad ogni cosa, et amando la verità non cura d' essere onorato dagli altri, anzi desidera di essere vilipeso e sprezzato.

Passa poi lo scrittore riflettere a quei, che sono creati Cardinali e convengono posti nel grado maggiore dopo quello del pontefice; da che dice nascere, che uno che non accetta simile onore pare ch' eserciti un atto eroico di umiltà, degno di maggiore lode, che se accettasse il cappello, e ciò si conforma col esempio di molti santi, li quali disprezzati gli onori mondani, si elessero vita umile nell' eremo servendo a dio.

Nulla dimeno se si rifletta, che 'l Cardinalato non sia dignità profana, ma sagra e derivata da Dio e suoi Apostoli, conviene di appigliarsi al secondo punto della pusillanimità. Pruova questo, che i Cardinali nella girarchia della chiesa militante tengono il luogo dei S. Apostoli e sono istituiti per assistere al Romano pontefice nel governo delle anime, onde se gl' Apostoli chiamati da Dio ad esercitare la carica dell' Apostolato non avessero prontamente ubbidito ma ricusato, non sarebbero stati degni di lode, ma di reprenzione. Il medesimo pare, si possa dire di quei (soggiunge il detto scrittore), che ricusano la dignità Cardinalizia offerta loro dal Sommo Pontefice vicario di Cristo.

Per secondo punto, se il rinunziante incorra in una taccia di riprensibile pusillanimità, allega l' auttorità di S. Bernardo, il quale parlando ad Eugenio de' soggetti, che dovea promovere alla porpora, dice: »Non volentes, nec currentes assumito, sed cunctantes, sed renuentes coge illos intrare.« E ne cava l' argomento, se gl' eletti ricusando possono essere forzati ad accettare, dunque non sono degni di lode di umiltà, ma di pusillanimità, per non avere alla prima chiamata spontaneamente ubbidito come fecero gli Apostoli.

In oltre provava, che i Cardinali nell' ordine girarchico della chiesa vengono in tal modo ordinati, che sieno pronti e disposti a ricevere qualsivoglia martirio per gloria di Dio e difesa della fede Cattolica, come si ha dalle parole, che dice il pontefice nell' imposizione del cappello Cardinalizio; chi dunque non accettasse tal dignità

Digitized by Google

pare, che fugga d' accettarla per un tal peso che si gl' impone, onde ricusando di far' un atto si eroico di carità, soggiace ad esser ripreso e si dimostra alieno dalla virtù della vera umiltà, ch' è nella medesima carità come base e principal fondamento, e conferma tutto il suo discorso coll' esempio degl' Apostoli.

Ne osta, dice, l' esempio di alcuni per santità e per sapienza insigni, che non accettarono ò avendo accettato ricusarono tal dignità; poiche si deve presumere, che lo facessero per particolar impulso dello spirito santo, e perciò sono degni di lode; termina poi con dire, che se il pontefice asserisce d' aver promosso uno per bene della chiesa universale ispirato da Dio, e l' eletto dicesse, che per impulso dello spirito santo non deve accettare simile dignità, all' ora la decisione è a favore del sommo pontefice, come vicario di Cristo, al quale l' eletto deve inviolabilmente ubbidire, altrimente sarebbe notato di superbia e temerità, volendo più confidare nel proprio, che nel pontifizio giudizio con porsi in pericolo di errare.

Il P. R^mo^ Carlo Giovanni di Giesù, generale de PP. della madre di Dio delle scuole pie, per l' amicizia, che passava coll' E^mo^ Ricci, in primo luogo dimostrava, quanto sia difficile il voler dar conseglio in simili casi, provandolo coll' auttorità di S. Bernardo, il quale richiesto da Brunone eletto arcivescovo di Colonia, se dovesse accettare, gli rispose: »Quis hoc mortalium definire presumat? Deus forte vocat? quis audet dissuadere? forte non vocat? quis appropinquare consulat? Per queste ed altre ragioni dallo scrittore allegate dicea, di non rimanergli altro campo, che porgere preghiere al S^re^ Iddio, acciò per la sua immensa pietà si compiacesse illuminare la mente dell' Em^za^ Sua a pigliarsi de risoluzioni, che fossero più proprie per benefizio di questa Santa Sede, per gloria dalla maestà divina e per salute dell' anima sua.

Mostrava in secondo luogo quanta fusse stata l' alegrezza di tutta la corte in una si degna promotione, la quale veniva ammareggiata per la voce, che si era sparsa della ricusa fatta d' esso e dall' Em^mo^ Taia; pregava per tanto a non voler diffraudare questa Santa Sede in somministrarle quelli aiuti, ch' erano suoi proprii, ne voler anteporre la privata quiete all' utilità publica; seguiva poi a dimostrare, che simile renitenza poteva provenire ò dal timore di non illaqueare la propria conscienza ò dal desiderio della quiete privata. Il primo essere segno di modestia ed umiltà, il secondo di pusillanimità, essendo dunque che la virtù non consista nel mezzo, e gl' estremi che la circondano soggiaciono al diffetto ò della mancanza) dell' eccesso, non averebbe voluto che la modestia e l' umiltà, che

Digitized by Google

lo rendono assente dall' ardire e dall' ambizione cagionassero in esso nota di pusillanimità.

Lo pregava per tanto a riflettere a quello, che dice S. Tomaso suo tanto famigliare, riprendendo uno, che abbia la volontà mal' ordinata e tal ora ricusa gl' onori contro la volontà de superiori, ripugnando questo alla carità del prossimo per la di cui utilità deve esporre se stesso secondo il luogo e tempo, e ripugna anco all' umiltà per mezzo della quale uno si sottomette a commandi de superiori. Quanto dunque si tralascia d' operare per la carità del prossimo tanto si niega d' utile alla republica. Onde S. Gregorio dice: »Quod quisquis virtutibus pollens gregem dei pascere renuit, pastorem suum convincitur non amare.« Il vivere a se stesso è un nascondere nella terra il talento dato da Dio. Non giova il dire, che non ostante che ricusi la porpora, non per questo ricusi d' operare a favore del prossimo, poiche maggiore utilità puole apportare al publico parlando e consigliando con la dignità, che porta seco congionta l' auttorità, ch' essendo persona privata. Ne tampoco è sufficiente il replicare: »Quid mihi proderit universum mundum meae animae detrimento lucrari?,« con soggiungere che i Cardinali sono assunti a sostener in parte il peso Apostolico, e questo consiste nel solo conseglio, dal quale sino al presente l' Em^za^ Sua non si era astenuta, per tanto non se le accresceva se non il nome e l' habito. Dopo si figura lo scrittore, che se li facessero altre obiezioni, alle quali tutte distesamente risponde; rapporta poi varii esempii, ne' quali riferisce il precetto fatto dal beato Pio V. al sodetto cardinale Socchiero abbate di Chiaravalle, che non voleva accettare e dopo ubbidì e visse in tal forma, che meritò le lodi del pontefice medesimo, d' aver trovato un uomo secundum cor suum; segue poi ad animar S. E. ad accettare simile dignità, poiche le infirmitadi corporali non poteano esserle di ostacolo veruno, essendo egli benissimo informato, che di presente per la destrezza del suo ingegno e per essere consumato negli studii, a maggiori negozii di quello possi portare il Cardinalato ha applicato l' animo con felice successo, onde i negozii con simile dignità non erano per accrescere ma più tosto per mancare.

In oltre sapea quanta fosse la sua carità verso il prossimo; per tanto si persuadea che l' E. S. sarebbe per rispondere quello medesimo, che disse S. Malchia eletto arcivescovo d' Armachan nell' Ibernia a vescovi del regno, che l' aveano acclamato per loro metropolita: »Ad mortem me ducitis, sed obedio spe martirii.« Non ha dubbio, che la morte e la vita stanno nelle mani del S^re^, onde se per gli eccessivi pesi rispetto alla senile età i giorni si ab

Digitized by Google

breviano, all' ora tanto più lunga e più copiosa se ne dee sperar la mercede.

L' oggetto dunque particolare dell' ubbidienza è il precetto tacito ed espresso, in qualsisia modo dunque che venga a notizia la volontà del superiore è un tacito precetto non venendo esso astretto ad un determinato modo di parlare, ma è sufficiente che apparisca una sua espressa volontà.

Continua lo scrittore il suo discorso con provare questa ubbidienza dimostrata da tutti con allegare altri esempii, parte de' quali sono di sopra riferiti nella scrittura del detto Ricci. Altre scritture oltre alle sudette sono andate in giro, le quali non ho vedute e ne meno ho usata diligenza di averle, perche mi son persuaso, che non potessero contenere di più di quello viene espresso nelle qui coniunte.

Si è veduto in questa occasione, quanto operino le passioni ne' petti umani, perche vi è stato che ha tentato di metter in dubbio il precetto pontificio, quando con atto triplicato si è reso cosi manifesto. Mi condoni V. S. Illma il tedio recatole nella longhezza di questa mia diceria, ne incolpi la sua inata gentilezza, me conservi la continuazione delle sue grazie, che io mi confermo inviolabilmente sempre e per genio e per elezzione e per debito. Di V. S. Illma et R^{ma}.

Roma li 22. Novembre 1681.

Digitized by Google

II.

Der Volksschulgesetzentwurf des Ministers Dr. v. Gossler und die Verhandlungen der Volksschulgesetzcommission des Preuss. Abgeordnetenhauses.

Vom Abgeordneten Geheimem Ober-Justiz-Rath *Vict. Rintelen* in Berlin, Mitgliede der Volksschulgesetzcommission.

Bei dem eminenten Interesse, welches die Entwickelung des Volksschulwesens und die gesetzliche Ordnung desselben — zunächst in Preussen — bietet, dürfte es geboten sein, den letzten gesetzgeberischen Versuch, den Volksschulgesetzentwurf des frühern Cultusministers v. Gossler und die Verhandlungen über denselben in der zu seiner Berathung vom Abgeordnetenhause eingesetzten Commission, insbesondere soweit sie das Verhältniss der Volksschule zu Staat und Kirche betreffen, in dem »Archiv« eingehend zu beleuchten und damit zugleich ein lehrreiches Material für die Beurtheilung und Behandlung des von dem neuen Cultusminister in sichere Aussicht gestellten anderweiten Gesetzentwurfs zusammen zu stellen.

Der v. Gossler'sche Entwurf war seit Erlass der Preussischen Verfassungsurkunde bereits der vierte vergebliche Versuch zur Ausführung des Art. 26 jener Urkunde, nach welchem das ganze Unterrichtswesen durch ein besonderes Gesetz geregelt werden soll. Vorangegangen waren die Unterrichtsgesetzentwürfe der Cultusminister v. Ladenberg, v. Bethmann-Hollweg und v. Mühler. Es würde zu weit führen, eine Charakteristik dieser drei Entwürfe und eine Darlegung der Gründe zu geben, welche das Scheitern derselben herbeigeführt haben. Nur kurz sei hier bemerkt, dass, abweichend von dem v. Gossler'schen Entwurfe, durch sie das gesammte Unterrichtswesen gesetzlich geordnet werden sollte, und dass ihnen diejenige Auffassung der Artikel 20—26, 112 der Verfassungsurkunde zu Grunde lag, welche in den »Erläuterungen« des Ministers v. Ladenberg vom 15. December 1848 und in den Verfassungsrevisionsverhandlungen der beiden Kammern des Preussischen Landtages vom Jahr 1849 zum Ausdruck gebracht ist. Es darf daran erinnert werden, dass v. Ladenberg zur Zeit der Oktroirung der Preussischen Verfassung und zur Zeit der gedachten Revisionsverhandlungen Preussischer Cultusminister war, seine Erklärungen in Bezug auf die

Digitized by Google

gedachten Artikel daher eine besonders autoritative Bedeutung haben. Wie weit diejenige Auffassung der genannten Artikel, welche dem v. Gossler'schen Entwurf zu Grunde lag, von jener Auffassung sich entfernte, wird sich im Verlaufe dieser Mittheilungen zeigen. Dieser letzte Entwurf bezweckt auch nicht mehr die gesetzliche Regelung des gesammten Unterrichtswesens, sondern lediglich, wie es S. 43 der Motive heisst, »die Ausführung« des Art. 26 der Verfassungsurkunde »auf dem Gebiete der öffentlichen Volksschule.«

Möge hier zunächst eine *Uebersicht des Inhaltes des v. Gossler'schen Entwurfs* gegeben werden.

Derselbe enthält im Ersten Abschnitt unter der Ueberschrift »Aufgabe und Einrichtung der öffentlichen Volksschule« 25 Paragraphen, nämlich §. 1: Aufgabe der Volksschule: (Aufgabe d. V. ist die religiöse, sittliche und vaterländische Bildung der Jugend durch Erziehung und Unterricht, sowie die Unterweisung derselben in den für das bürgerliche Leben nöthigen allgemeinen Kenntnissen und Fertigkeiten); §§. 2—4: Zahl der Volksschulen, Räumliche Vertheilung der Volksschulen, Höchstbetrag der Kinder in den Volksschulen (im Allgemeinen nicht über 80, bezw. der Regel nach je 70 auf eine Lehrkraft); §§. 5—13: Lehrpläne und innere Einrichtung (u. A. Unterrichtsgegenstände sind: Religion, deutsche Sprache — Sprechen, Lesen, Schreiben —, Rechnen, vaterländische Geschichte, Turnen, für Mädchen weibliche Handarbeiten; die V. hat womöglich 3 Unterrichtsstufen mit wöchentlich 18—22 bezw. 26—30 bezw. 28—32 Lehrstunden, im Bedürfnissfall Einrichtung von Halbtagsschulen); §§. 14, 15: Berücksichtigung der confessionellen Verhältnisse; §. 16: Religionsunterricht; §. 17: Leitung des Religionsunterrichts. — Die §§. 14—17 werden im weitern Verlaufe dieser Mittheilungen wörtlich wiedergegeben —. §. 18: Ferien; §. 19: Schulzucht (die Schulaufsichtsbehörde hat die allgemeinen Anordnungen für deren Handhabung zu treffen); §. 20 – 25: Aeussere Einrichtungen (Grundsätze für Volksschulbauten, Streitigkeiten über Schulbaupflicht, Turnplatz, Inventar, Einrichtung der Schulräume).

Der zweite Abschnitt, Ueberschrift: »Träger der Rechtsverhältnisse der öffentlichen Volksschule,« §§. 25—82, zerfällt in drei Abtheilungen; §. 26 enthält den allgemeinen Grundsatz (Träger sind die bürgerlichen Gemeinden, die selbstständigen Gutsbezirke und die Schulverbände). Die erste Abtheilung »Schulbezirke, Schulverbände« behandelt in §§. 27—32 die Organisation der Schulbezirke und Schulverbände; in §. 33 die gastweise Zuweisung von Schulkindern, in §. 34 die Eintheilung der Gemeinden mit mehreren Volksschulen in Schulbesuchsbezirke; in §. 35 die gastweise Zulassung von Schulkindern in Schulen einer anderen Gemeinde oder eines andern Schulbesuchsbezirkes und das in diesem Falle zu erhebende Fremdenschulgeld; in

Digitized by Google

§. 36 die Ordnung der Vermögensverhältnisse unter den Trägern im Fall einer Veränderung der Organisation (die Ausgleichung und Auseinandersetzung erfolgt im Verwaltungswege bezw. im Verwaltungsstreitverfahren). Die zweite Abtheilung »Aufbringung der Volksschullasten« bestimmt in §. 37, dass die Träger die Kosten aufzubringen haben; in §. 38, dass eine Erhebung des Schulgeldes nicht stattfinde; in den §§. 39—42, wie die Aufbringung und Vertheilung der Kosten zu bewirken; in den §§. 43, 44, dass die besonderen Schulstiftungen, die sonstigen zu Schulzwecken bestimmten kirchlichen Vermögensstücke ihren Zwecken erhalten bleiben sollen, und wie die Kosten des Baues und der Unterhaltung der Schulgebäude da zu reguliren, wo mit dem Volksschulamte ein kirchliches Amt verbunden ist; in den §§. 45 - 48, dass das Vermögen der bisherigen Träger, sowie das lediglich für öffentliche und der Erfüllung der allgemeinen Schulpflicht dienende Volksschulen bestimmte Vermögen der Kirchen und Kirchengemeinden ohne Weiteres auf die neuen Träger übergehen und seiner Bestimmung erhalten bleiben soll; in den §§. 49—52, dass in den Verhältnissen der Anstaltsschulen nichts geändert werde, dass die anderweitige Regelung der Verhältnisse der sonstigen Schulfonds im Verwaltungswege erfolge, dass die auf besonderen Rechtstiteln beruhenden Verpflichtungen Dritter zu Schulleistungen bestehen bleiben, wogegen die auf Gesetz oder Gewohnheitsrecht beruhenden öffentlichrechtlichen Verpflichtungen fortfallen. Die dritte Abtheilung »Verwaltung der Volksschulangelegenheiten, Schulvorstand, Schulausschuss« bestimmt in §. 53, dass die Verwaltung der äusseren Angelegenheiten der Volksschule den Trägern zusteht; die §§. 54, 55 ordnen diese Verwaltung in den Gemeinden und Gutsbezirken (theils durch die Gemeindeorgane, theils durch den Schulvorstand bezw. durch den Gutsvorsteher oder theils durch diesen, theils durch den Schulvorstand); die §§. 57—70 behandeln die Verwaltung in Schulverbänden (theils durch den Schulausschuss, theils durch den Schulverbandsvorsteher); die §§. 71—74 enthalten die Normen für die Wahl der Mitglieder der Schulvorstände, Schulausschüsse und des Schulverbandsvorstehers, die Bestimmungen über die Ablehnung oder Niederlegung eines solchen Amtes und über das Disciplinarverfahren (die Vorschriften über das Disciplinarverfahren gegen nichtrichterliche Beamte finden mit einigen Modificationen Anwendung); nach §. 75 treten dem Schulvorstande bezw. Schulausschuss bestimmte von der Schulaufsichtsbehörde widerruflich zu bestellende technische Mitglieder hinzu; die §§. 76—82 enthalten Bestimmungen über die Geschäftsordnung, die Berufung und den Geschäftskreis des Schulvorstandes und des Schulausschusses.

Digitized by Google

Der dritte Abschnitt »Schulpflicht und Bestrafung der Schulversäumnisse,« §§. 83—109, behandelt in den §§. 83—88 die Schulpflicht (dieselbe beginnt in der Regel mit dem vollendeten sechsten, und endet mit dem vollendeten vierzehnten Lebensjahre unter Berücksichtigung der Aufnahme- bezw. Entlassungstermine; die Kinder sind verpflichtet, an allen Unterrichtsgegenständen ausser an einem schulplanmässigen fremden Religionsunterrichte Theil zu nehmen; der Besuch der öffentlichen Volksschule ist obligatorisch, ausser wenn ein Kind in einer anderen öffentlichen Schule unterrichtet wird; ob ein Kind im Fall der Ertheilung von Privatunterricht oder des Unterrichts in einer Privatschule dispensirt werden kann, hängt vom Ermessen der Schulaufsichtsbehörde ab); in §. 89 wird die zwangsweise Zuführung schulpflichtiger Kinder zur öffentlichen Volksschule statuirt; die §§. 90—94 enthalten die Bestimmungen über das Verfahren gegen Eltern, deren Stellvertreter, Dienst- und Lehrherren, welche die betreffenden Kinder nicht zum regelmässigen Besuch der Volksschule anhalten, sowie über die gegen sie zu verhängenden Strafen (für jeden Versäumungstag 10 Pfg. bis 1 Mk. Geldstrafe event. 3 Stunden bis 1 Tag Haft oder Gemeindearbeiten, gegen Arbeitgeber, wenn sie die Beschäftigung schulpflichtiger Kinder während der Unterrichtsstunden anordnen oder dulden, 1 bis 150 Mk. Geldstrafe event. bis 14 Tage Haft); §. 95 bestimmt die Verpflichtung der Eltern zur Beschaffung der Lernmittel (nöthigenfalls werden die Kosten der Anschaffung zwangsweise von ihnen beigetrieben); die §§. 96—109 handeln von der nöthigenfalls zwangsweisen Beschulung taubstummer Kinder.

Der vierte Abschnitt »Anstellung, Dienstverhältniss und Diensteinkommen der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen,« §§. 110—148, hebt zunächst in §. 110 alle bisherigen Rechte zur Ernennung, Anstellung, Berufung oder Präsentation auf; nach den §§. 110—114 erfolgt die Anstellung durch die Schulaufsichtsbehörde; für die definitive Anstellung kann der Gemeindevorstand, Gutsvorsteher, Schulausschuss Vorschläge machen; die Anstellung erfolgt für sämmtliche Schulen des Bezirkes, und geschieht die Zuweisung zu einer bestimmten Schule oder Klasse durch die Schulaufsichtsbehörde; die §§. 115, 116 handeln von der Ertheilung der Bestallung und der eidlichen Verpflichtung der Lehrer und Lehrerinnen; die §§. 117, 118 behandeln die Anstellung für vereinigte Schul- und Kirchenämter und die Trennung solcher Aemter oder die Abtrennung einzelner kirchlicher Functionen durch Anordnung der Schulaufsichtsbehörde (unbeschadet der wohlerworbenen Rechte der Lehrer auf das volle Diensteinkommen); es betreffen §. 119 den Urlaub der Lehrer, §. 120 das Ausscheiden aus dem öffentlichen Volksschuldienste, §. 121 die Verpflichtung der Lehrer und Lehrerinnen, erledigte Schulstellen mitzuversehen, §. 122 die Verpflichtung der Lehrer zur

Digitized by Google

Ertheilung von Unterricht an Fortbildungsschulen (gegen besondere Vergütung); die §§. 123, 124 Nebenämter und Nebenbeschäftigungen der Lehrer und Lehrerinnen (zu Ersteren ist die Genehmigung der Schulaufsichtsbehörde erforderlich, in Bezug auf Letztere finden die die Staatsbeamten beschränkenden gesetzlichen Vorschriften Anwendung); nach §. 125 finden die Vorschriften des Gesetzes, betreffend die Dienstvergehen der nicht richterlichen Beamten mit einigen Modificationen auf Lehrer und Lehrerinnen Anwendung (insbesondere kann auf Strafversetzung erkannt werden); die §§. 126, 127 betreffen die Vergütung für Dienstreisen zu Conferenzen und die Umzugskosten; die §§. 128—148 behandeln das Diensteinkommen (das Grundgehalt wird von der Schulaufsichtsbehörde für jeden Schulort festgesetzt; dasselbe gilt von der Alterszulage, welche spätestens mit dem vollendeten zehnten Jahre beginnt und in mindestens sechs Stufen von höchstens je fünf Jahren einzurichten ist; bei Berechnung des Dienstalters kommt die gesammte Dienstzeit im öffentlichen Schuldienst in Preussen zur Berechnung; ein rechtlicher Anspruch auf Alterszulage findet nicht statt; zum Diensteinkommen gehört freie Dienstwohnung — auf dem Lande thunlichst mit Landnutzung — oder Miethsentschädigung, deren Werth bezw. Höhe regierungsbezirksweise durch die Verwaltungsbehörde festgesetzt wird; die Bemunerationen für nicht vollbeschäftigte Lehrkräfte und für einstweilige Verwaltung erledigter Lehrerstellen werden von der Schulaufsichtsbehörde festgesetzt).

Der fünfte Abschnitt »Pensionirung der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen,« §§. 149—172, normirt in den §§. 149, 153—159 die Voraussetzungen für die Gewährung der Pension und die Grundsätze für die Berechnung der Dienstzeit (Voraussetzung ist in der Regel mindestens zehnjährige Dienstzeit, Dienstunfähigkeit oder das Alter von mindestens fünfundsechzig Jahren; bei Berechnung der Dienstzeit kommt die gesammte Zeit des Dienstes in einer öffentlichen Schule Preussens unter Hinzurechnung der Zeit des activen Militärdienstes und des etwaigen anderweiten Preussischen Staats- oder Reichs-Bundes-Dienstes, oder — in den neuen Provinzen — des öffentlichen Schul- oder unmittelbaren Staatsdienstes in denselben, und zwar in der Regel erst vom Beginn des einundzwanzigsten Lebensjahres ab in Berechnung; die Zeit bestimmt bezeichneter anderweiter Dienste kann künftig mitgerechnet werden); nach den §§. 150—152 ist die Höhe der Pension im Wesentlichen der der unmittelbaren Staatsbeamten (mit $^{15}/_{60}$ des Diensteinkommens beginnend, steigend bei jedem Dienstjahre über das zehnte um $^{1}/_{60}$ bis höchstens $^{45}/_{60}$) gleichgestellt; nach §. 160 werden kirchliche Pensionen in Anrechnung gebracht; die §§. 161—164 behandeln die Entscheidung über Ansprüche auf Pension (im Wesentlichen entsprechend den Vorschriften über die Pensionirung der unmittelbaren Staatsbeamten); die §§. 165—169 bestimmen die monatliche Vorauszahlung der Pension, die Unabtretbarkeit derselben, und deren Ruhen und Kürzung im Fall des Verlustes der deutschen Staatsangehörig-

Digitized by Google

keit oder des Eintrittes in ein anderes Amt oder des Wiedereintrittes in den Schuldienst (Alles im Wesentlichen entsprechend den für unmittelbare Staatsbeamte gegebenen Vorschriften); die §§. 170, 171 enthalten Uebergangsbestimmungen; nach §. 172 darf das Stelleneinkommen zur Aufbringung der Pension nicht herangezogen werden.

Der sechste Abschnitt »Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Lehrer an öffentlichen Volksschulen,« §§. 173—183, ordnet zunächst in den §§. 173, 174 das Recht der Hinterbliebenen auf das Gnadenquartal und den Gnadenmonat (entsprechend den Bestimmungen für die unmittelbaren Staatsbeamten); die §§. 175—181 enthalten die Bestimmungen über das Wittwen- und Waisengeld (bei den Relicten der unmittelbaren Staatsbeamten wird das Wittwengeld nach der Pension des Beamten, wenn er pensionirt ist oder zur Zeit seines Todes pensionirt worden wäre, berechnet, und tritt daher der Anspruch der Regel nach erst nach vollendeter zehnjähriger Dienstzeit in's Leben; dasselbe beträgt 1/3 der Pension, mindestens 160, höchstens 1600 ℳ.; das Waisengeld beträgt, wenn die Mutter lebt, für jedes Kind 1/5, wenn nicht, 1/3 des Wittwengeldes; beides darf, weder einzeln noch zusammen, keinenfalls mehr als die der Berechnung zu Grunde zu legende Pension betragen; nach §. 177 der Vorlage dagegen beträgt bei Lehrerrelicten das Wittwengeld ohne Rücksicht auf die Dienstzeit und das Diensteinkommen des Verstorbenen jährlich 250 ℳ, und das Waisengeld, wenn die Mutter lebt und zum Bezuge von Wittwengeld berechtigt ist, jährlich 50 ℳ für jedes Kind, falls aber eine dieser Voraussetzungen nicht vorliegt, jährlich 250 ℳ, mindestens 84 ℳ für jedes Kind; es werden die Fälle aufgeführt, in welchen kein Anspruch auf Lehrerwittwen- und Waisengeld besteht; im Uebrigen entsprechen die Vorschriften wesentlich den für die Relicten der unmittelbaren Staatsbeamten bestehenden Bestimmungen, insbesondere erfolgt auch hier die Zahlung aus der Staatskasse direkt an die Empfangsberechtigten); nach §. 182 sollen die bisherigen Wittwen- und Waisenkassen für Elementarlehrer nach Massgabe eines besondern Gesetzes geschlossen (und soll, gemäss S. 115 der Motive, ihr Vermögen, zu welchem auch die Lehrer und Gemeinden Beiträge geleistet haben, zu Gunsten des Staates eingezogen) werden, und erst, nachdem dieses geschehen, die §§. 175—181 in Kraft treten; nach §. 183 bleibt den Gemeinden, Gutsbezirken, Schulverbänden vorbehalten, weitergehende Fürsorge für die Wittwen und Waisen zu treffen.

Der siebente Abschnitt »Stellung der Gemeinden, Gutsbezirke und Schulverbände zur Schulaufsichtsbehörde auf dem Gebiete der öffentlichen Volksschule,« §§. 184—193, normirt die Staatsaufsicht über das Volksschulwesen. (An der Spitze steht der Grundsatz, dass in allen das Volksschulwesen betreffenden Angelegenheiten der Schulaufsichtsbehörde die Aufsicht zusteht; der Schulhaushalt unterliegt der Bestätigung derselben und kann der Landrath die Einstellung von Leistungen in den Haushalt verfügen, wogegen Klage im Verwaltungsstreitverfahren zu-

Digitized by Google

lässig ist; in einer Reihe von Fällen bedürfen die Beschlüsse der Gemeinden u. s. w. zu ihrer Gültigkeit der Genehmigung der Schulaufsichtsbehörde, insbesondere des Unterrichtsministers; in bestimmten Fällen steht die Beschlussfassung dem Kreisausschuss zu).

Der achte Abschnitt »Leistungen des Staates zur Unterstellung der öffentlichen Volksschulen,« §§. 194—199, setzt in den §§. 194—196 die Beiträge des Staates zum Diensteinkommen der Lehrer und Lehrerinnen ausschliesslich der Alterszulage fest (dieselben sind, ausser soweit mit Rücksicht auf vorhandenes Schulvermögen oder auf Verpflichtungen Dritter aus besonderen Rechtstiteln ein Bedürfniss nicht vorliegt, für die einzelnen Stellen in Beträgen von 600 ℳ., 400 ℳ., 300 ℳ. — erste oder alleinige bezw. zweite bezw. weitere ordentliche Lehrerstelle —, 150 ℳ. — ordentliche Lehrerinnenstelle —, 100 ℳ. — Hülfslehrer-, Hülfslehrerinnenstelle — vierteljährlich im Voraus an die betreffende Schulkasse zu zahlen); §. 197 betrifft die Alterszulage (der gesetzliche Mindestbetrag derselben wird voll vierteljährlich im Voraus gezahlt); §. 198 betrifft die Pensionen (jede Pension wird der Gemeinde u. s. w. aus der Staatskasse erstattet, jedoch höchstens im Betrage bis zu 1000 ℳ. jährlich; die Pensionen der bereits früher in Ruhestand versetzten Lehrer und Lehrerinnen werden mit derselben Einschränkung auf die Staatskasse übernommen; eine weitere Einschränkung betrifft Frankfurt a. M. und das ehem. Herzogthum Nassau); nach §. 199 können im Falle des Unvermögens der Gemeinden u. s. w. weitere Zuschüsse innerhalb der Grenzen der Staatshaushaltsposition diskretionär gewährt werden.

Der neunte Abschnitt »Schluss- und Uebergangsbestimmungen,« §§. 200—203, hebt in §. 200 alle diesem Gesetz entgegenstehenden Bestimmungen auf (mögen dieselben in allgemeinen Gesetzen, in Provinzialrechten, Bezirks-, Ortsverfassung, Herkommen, Gewohnheitsrecht oder in allgemeinen auf Grund der Gesetze getroffenen Anordnungen beruhen — namentlich aufgeführt sind nur die §§. 45—49 des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 und das Gesetz vom 25. Mai 1887 betreffend die Feststellung von Anforderungen für Volksschulen; die Motive sagen S. 46 nur, dass die Vorschriften über das Lehrerbildungswesen und über das Privatunterrichts- und Erziehungswesen, sowie das Schulaufsichtsgesetz vom 11. März 1873 unberührt bleiben, Letzteres jedoch nur »soweit nicht einzelne Befugnisse der Aufsicht und Leitung in dem vorliegenden Gesetz selbst ihre nähere Begrenzung erfahren); §. 201 betrifft die den bestehenden Schuldeputationen und Schulvorständen ausserhalb des Gebietes des öffentlichen Volksschulwesens bisher zugestandenen Schulaufsichtsbefugniss (dieselben können von der Schulaufsichtsbehörde selbst übernommen oder den neuen Schulvorständen oder Schulausschüssen übertragen werden); §. 202 sieht als Einführungstermin für das neue Gesetz den 1. April 1892 vor; §. 203 kürzt die nach dem Gesetz vom 14. Mai 1885 (lex Huene) den Communalverbänden zu überweisenden Beträge um sieben und eine halbe Millionen Mark.

Digitized by Google

Die erste Berathung des Volksschulgesetzentwurfs im Plenum des Abgeordnetenhauses fand am 5. und 6. December 1890 statt, und endete mit der Ueberweisung desselben an eine Commission von 28 Mitgliedern. Die im Plenum gemachten Bemerkungen für und gegen ihn waren im Wesentlichen allgemeiner Natur, und beschränkten sich darauf, die Stellung der einzelnen Parteien zu dem Entwurfe zum Ausdruck zu bringen. Was an Einzelfragen berührt wurde, gewann erst in den Commissionsverhandlungen greifbare Gestalt. Es kann daher von der Wiedergabe dieser Plenarverhandlungen abgesehen werden.

Die Commissionssitzungen fanden in der Zeit vom 13. December 1890 bis zum 27. Februar 1891 statt. Die erste Lesung erforderte 29 Sitzungen; zur zweiten Lesung ist es nicht gekommen. Die *Protokolle* über diese Sitzungen liegen im Druck vor; indessen, abgesehen davon, dass sie nicht überall als korrekt anerkannt werden, können sie auch kein vollständiges und klares Bild der oft sehr eingehenden Verhandlungen gewähren, da sie meist nur kurze Bemerkungen über den Gang der Verhandlungen und über die Ausführungen der Redner enthalten. Ueber diese Verhandlungen liegt ferner der *Entwurf eines Commissionsberichts* vor, welcher dem zum Referenten der Commission designirt gewesenen Abgeordneten *Wessel* zu verdanken ist. Dieser Entwurf ist mit grosser Sorgfalt und besonderm Fleiss ausgearbeitet, und enthält sehr viel hochschätzbares Material; er ist indessen Privatarbeit und nicht in der Commission verlesen und von derselben festgestellt worden, was zu manchen wesentlichen Aenderungen geführt haben würde. Für die Vorarbeiten zu einem künftigen Volksschulgesetz hat er auch nicht die Bedeutung, dass er die entgültige Entscheidung der Majorität der Commission in wichtigen Principienfragen fixirte, weil mehrere conservative Commissionsmitglieder bei nicht wenigen Fragen erklärt hatten, nur vorläufig den demnächst angenommenen Bestimmungen zustimmen zu wollen, aber für die zweite Lesung anderweite, die Principienfragen betreffende Anträge sich vorzubehalten; erst nach Abschluss der ersten Lesung lasse sich ja übersehen, welche Tragweite und Consequenzen die einzelnen Beschlüsse hätten, und ob vielleicht in der Zwischenzeit zwischen beiden Lesungen eine Vereinigung der verschiedenen Gegner principieller Grundlagen des Entwurfs zu einer Umgestaltung desselben herbeigeführt werden könne.

Die Commissionsverhandlungen boten ein ganz besonderes Interesse dadurch, dass die Gegensätze der positiv-christlichen, wahrhaft conservativen Anschauungen einerseits und der rationalistischen,

Digitized by Google

kirchenfeindlichen Anschauungen andererseits in Bezug auf das Volksschulwesen sowohl in den Berathungen als auch in den gestellten Anträgen scharf hervorgetreten sind, viel mehr noch, als in den Plenarverhandlungen erster Lesung. Das ist ein Gewinn. Es ist klar erkennbar geworden, wohin ein Theil der Commission steuern wollte. Es hat sich ferner gezeigt, bei welcher Seite der v. Gossler'sche Gesetzentwurf seine Freunde und Vertheidiger fand. »Sage mir, wer Deine Freunde sind, und ich werde Dir sagen, wes Geistes Kind Du bist.« Je weiter einzelne Mitglieder der Commission von positiv-christlicher Anschauung abstanden, um so wärmer traten sie für den v. Gossler'schen Entwurf ein, und je mehr einzelne Mitglieder auf positiv-christlichem Standpunkte standen, um so Mehr fanden dieselben an dem Entwurfe auszusetzen. Dass einzelne conservative Mitglieder gleichwohl *für* eine Reihe wichtiger, von ihnen beanstandeter Bestimmungen unter Vorbehalt stimmten, ist oben bereits erwähnt. Zur Zeit lässt sich gar nicht sagen, welchen Inhalt die vorbehaltenen Anträge erhalten haben würden, ob sie insbesondere den Centrumsmitgliedern die Zustimmung ermöglicht haben würden, und ob nicht die Conservativen, falls diese Zustimmung nicht erfolgt wäre, vereint mit den Centrumsmitgliedern *gegen* das ganze Gesetz gestimmt haben würden.

Die in der Commission klar hervorgetretenen Gegensätze der sich gegenüberstehenden Anschauungen zu fixiren und eingehend zu beleuchten, ist Aufgabe dieser Mittheilungen. Wir müssen indess bei den folgenden Aufzeichnungen, wie schon im Eingange angedeutet ist, in der Hauptsache auf diejenigen Verhandlungen uns beschränken, welche die bedeutsamste Frage, *die Stellung der Religionsgesellschaften zur Volksschule* betreffen. Und diese Frage hat zwei auf das Engste mit einander verbundene Kernpunkte: die *confessionelle Einrichtung* der Volksschule und die *Ertheilung des Religionsunterrichts* in derselben. Im Zusammenhange mit dieser Frage aber stehen einzelne andere Fragen, welche, soweit der Zusammenhang reicht, bei jenen zu behandeln sind, wie die Bildung der Schulvorstände, die Tragung der Schullasten, die Schullehrerseminare, die Anstellung der Lehrer. Von ganz besonderer Bedeutung und die gesammte Materie durchdringend und beherrschend ist dann die *Verfassungsfrage*, soweit sie das Unterrichtswesen betrifft; mit ihr werden wir uns darum ebenfalls eingehend und zwar zunächst zu beschäftigen haben.

Was wir im Folgenden in Hinsicht auf die Beurtheilung des Entwurfes und auf die einzelnen in Rede stehenden Fragen, der Mit-

Digitized by Google

theilung der speciellen Debatten voranschickend, in *positiver Fassung* wiedergegeben, umfasst das Resultat der von den *Centrumsmitgliedern* und dem mit ihnen zusammenstehenden Mitgliede der *polnischen Fraction* gemachten Ausführungen.

Die Verfassungsfrage.

Betreffs der Schulfragen kommen in der Verfassung in Betracht die Artikel 20 bis 26 und der Artikel 112. Dieselben lauten:

Art. 20. Die Wissenschaft und ihre Lehre ist frei.

Art. 21. Für die Bildung der Jugend soll durch öffentliche Schulen genügend gesorgt werden.

Eltern und deren Stellvertreter dürfen ihre Kinder oder Pflegebefohlenen nicht ohne den Unterricht lassen, welcher für die öffentlichen Volksschulen vorgeschrieben ist.

Art. 22. Unterricht zu ertheilen und Unterrichtsanstalten zu gründen und zu leiten, steht Jedem frei, wenn er seine sittliche, wissenschaftliche und technische Befähigung den betreffenden Staatsbehörden nachgewiesen hat.

Art. 23. Alle öffentlichen und Privat-Unterrichts- und Erziehungsanstalten stehen unter der Aufsicht vom Staate ernannter Behörden.

Die öffentlichen Lehrer haben die Rechte und Pflichten der Staatsdiener.

Art. 24. Bei der Einrichtung der öffentlichen Volksschulen sind die confessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen.

Den religiösen Unterricht in der Volksschule leiten die betreffenden Religionsgesellschaften.

Die Leitung der äusseren Angelegenheiten der Volksschule steht der Gemeinde zu. Der Staat stellt unter gesetzlich geordneter Betheiligung der Gemeinden, aus der Zahl der Befähigten, die Lehrer der öffentlichen Volksschulen an.

Art. 25. Die Mittel zur Errichtung, Unterhaltung und Erweiterung der öffentlichen Volksschulen werden von den Gemeinden, und im Falle des nachgewiesenen Unvermögens, ergänzungsweise vom Staate aufgebracht. Die auf besonderen Rechtstiteln beruhenden Verpflichtungen Dritter bleiben bestehen.

Der Staat gewährleistet demnach den Volksschullehrern ein festes, den Lokalverhältnissen angemessenes Einkommen.

In der öffentlichen Volksschule wird der Unterricht unentgeltlich ertheilt.

Art. 26. Ein besonderes Gesetz regelt das ganze Unterrichtswesen.

Art. 112. Bis zum Erlass des im Art. 26 vorgesehenen Gesetzes bewendet es hinsichtlich des Schul- und Unterrichtswesens bei den jetzt geltenden gesetzlichen Bestimmungen.

In Art. 26 und 112 ist grundsätzlich eine *einheitliche* gesetzliche Regelung des *gesammten* Schul- und Unterrichtswesens vorgesehen. Auf diesem Boden standen auch die von früheren Cultusministern eingebrachten Unterrichtsgesetzentwürfe, welche ersehen lassen, dass zwischen allen Zweigen des Unterrichtswesens ein Zusammenhang besteht, und die Regelung des einen Zweiges in wichtigen Punkten von der Regelung der anderen Zweige abhängig ist.

Digitized by Google

Den ersten wesentlichen Einbruch in den von der Verfassungsurkunde bestimmten Grundsatz *einheitlicher Gesammtregelung* des Unterrichtswesens machte man mit dem Schulaufsichtsgesetz von 1872, den zweiten mit dem Ordensgesetz von 1875, ihnen folgten in den Jahren 1881, 1885, 1887, 1888, 1889 und 1890 Gesetze, welche die Pensionen, die Wittwenpensionen, die Anstellung der Lehrer und die Dotirung der Volksschulen betreffen. Das Centrum hatte gegen alle diese Gesetze Protest erhoben, theils, weil diese Einzelgesetzgebung an sich der Verfassung widerstreitet, theils weil der Inhalt einzelner Bestimmungen mit den in der Verfassung enthaltenen Normen nicht in Einklang war. Die Proteste blieben stets unberücksichtigt, zuweilen sogar unbeantwortet. Die »Begründung des v. Gossler'schen Entwurfs sagt nun zu Anfang:

> Der vorliegende Entwurf bezweckt die Ausführung dieser Vorschrift (nämlich des Art. 26 der Verf.-Urk.) auf dem Gebiete der öffentlichen Volksschule.

Der Entwurf will also nur *einen* der Zweige des Schul- und Unterrichtswesens, die Volksschule, regeln. An sich entspricht das nicht dem Wortlaute und Sinne der Artikel 26 und 112. Zur Rechtfertigung dieses Vorgehens berufen sich die Motive (S. 46) auf die vorgedachten Präcedenz-Fälle und auf die ungünstigen Ergebnisse der früheren Unterrichtsgesetzentwürfe, die das *gesammte* Unterrichtswesen zu regeln versuchten, aber niemals Erfolg hatten. Der gegenwärtige Cultusminister *Graf v. Zedlitz-Trützschler* erklärte in seiner am 4. Mai 1891 im Abgeordnetenhause gehaltenen Rede es ebenfalls für *thatsächlich undurchführbar*, mit der Reform des Volksschulwesens auch die gesetzliche Regelung des höhern Schulwesens zugleich in Angriff zu nehmen. Die Gründe für diesen Satz sind wesentlich dem Umstande entnommen, dass einer endgültigen Regelung des höhern Schulwesens *zur Zeit* wegen des jetzt brennend gewordenen Widerstreites der Ansichten, *wie* dasselbe zu regeln sei, unübersteigliche Hindernisse im Wege ständen, und die Beseitigung dieser Hindernisse nicht nur weitere wissenschaftliche Forschungen, sondern auch lang dauernde praktische Versuche erfordere.

Ist dies der Fall — und das Schwerwiegende der vorgebrachten Gründe ist nicht zu verkennen —, so würde man vor der Alternative stehen, entweder auch die Regelung des Volksschulwesens bis dahin zu verschieben, dass das gesammte Unterrichtswesen geregelt werden kann, oder aber die Artikel 26 und 112 der Verfassungsurkunde zu ändern. Beides würde im höchsten Grade bedenklich sein. Unter Festhaltung des principiellen Standpunktes und unter allem Vorbe-

Digitized by Google

halte haben die Centrumsmitglieder der Commission einen Ausweg für diskutirbar erachtet, nämlich den, das Volksschulwesen zwar zunächst für sich allein zu regeln, zugleich aber diejenigen Gegenstände, welche zwar zum höhern Unterrichtswesen gehören, bei denen aber ein unmittelbarer Zusammenhang mit dem Volksschulwesen auf der Hand liegt, mit in den Bereich des Volksschulgesetzes zu ziehen, nämlich die *Vorbildung und Befähigung* der Volksschullehrer, insbesondere auch die Frage der *Lehrerseminare*.

Unter allen Umständen unerlässlich ist es noch, die *sämmtlichen*, das Volksschulwesen betreffenden Bestimmungen der Verfassungsurkunde, *nicht nur* diejenigen, welche auf die *öffentliche* Volksschule, *sondern* auch diejenigen, welche auf die *Privat*schule sich beziehen, in diesem Volksschulgesetz zur Ausführung zu bringen. Rein willkürlich scheidet der v. Gossler'sche Entwurf beide Gegenstände von der Regelung aus. Hierin liegt eine directe Verfassungswidrigkeit, welche für sich allein schon genügt hätte, dass die Centrumsfraction unbedingt ablehnend gegen die Vorlage sich verhielt.

In ein Gesetz, welches das »ganze« Volksschulwesen regelt, gehören unbedingt und vorzugsweise auch die Bestimmungen über die *Schulaufsicht*. Es ist leicht zu beweisen, dass das Schulaufsichtsgesetz von 1872 an sich verfassungswidrig ist. Der v. Gossler'sche Entwurf aber lässt dieses Gesetz unberührt, »soweit nicht einzelne Befugnisse der Aufsicht und Leitung in dem vorliegenden Gesetz selbst ihre nähere Begrenzung erfahren« (Motive S. 46). Die nähere Begrenzung ist in dem Entwurf aber eine derartige, dass, wenn er Gesetz geworden wäre, in Bezug auf die wichtigsten Fragen die grösste Verwirrung hätte entstehen müssen.

Was insbesondere die *Privatschulen* betrifft, so ist in Art. 21 der Verfassungsurkunde *nur* bestimmt, dass Kinder nicht *ohne den Unterricht* gelassen werden sollen, welcher für die öffentliche Volksschule *vorgeschrieben* ist; es ist *nicht* bestimmt, dass alle Kinder ihren Unterricht in der öffentlichen Volksschule *empfangen müssten;* vielmehr stellt Art. 22 den Grundsatz der Freiheit der Unterrichtsertheilung und die Bedingungen für die Berechtigung zur Ertheilung von Unterricht und zur Gründung und Leitung von (Privat-) Unterrichtsanstalten fest. Der v. Gossler'sche Entwurf hätte daher, aus *inneren* Gründen schon, im Anschluss an seine Vorschriften über die *Verpflichtung zum Besuche der öffentlichen Volksschule* auch die Ausführungsbestimmungen zu Art. 22 enthalten müssen. Statt dessen schreibt er in §. 88 als *Regel* den Besuch der öffentlichen Volks-

Digitized by Google

schule vor, und gestattet als *Ausnahme* den Fall, dass ein Kind an einer anderen öffentlichen Schule unterrichtet wird, sowie den Fall, dass dasselbe »anderweit einen Unterricht« empfange, »welcher nach dem pflichtmässigen *Ermessen der Schulaufsichtsbehörde* geeignet ist, den Unterricht in der öffentlichen Volksschule zu ersetzen.« Art. 22 der Verf.-Urk. ist also *nicht* zur Ausführung gebracht, vielmehr ist an Stelle gesetzlicher, diesem Artikel entsprechender Normen das »Ermessen« einer Behörde gesetzt, von welchem allein es auch abhängig bleiben soll, ob die Einrichtung einer Privatschule zu gestatten ist. Durch den Entwurf wird das *staatliche Schulmonopol* etablirt; die durch die Verfassung garantirte *Unterrichtsfreiheit* wird beseitigt. Denn letztere *kann*, wenn Alles in das »Ermessen« der Verwaltungsbehörde gestellt ist, nicht bestehen.

Die Eltern haben Recht wie Pflicht, an *erster* Stelle dafür zu sorgen, dass ihre Kinder einen Unterricht und eine Erziehung erhalten, welche Gewähr dafür bietet, dass die Kinder nicht nur zu guten Staatsbürgern, sondern auch in den Grundsätzen der Religion erzogen werden — Ersteres ist ja ohne das Letztere auch nicht einmal möglich. Dieses Recht und diese Pflicht beruhen auf göttlicher Bestimmung, und es darf kein Staatsgesetz in dieselben eingreifen. Der Schulzwang kann daher nur soweit zugestanden werden, als es den Eltern freisteht, ihren Kindern, wenn dieselben in der öffentlichen Volksschule, wie es ja durchaus nicht ausgeschlossen ist, einen Unterricht empfangen würden, welcher nach ihrer Ueberzeugung das Seelenheil der Kinder zu gefährden geeignet ist, anderweit einen die nöthigen Garantien bietenden Unterricht ertheilen zu lassen. Wer das verneint, statuirt den ärgsten Gewissenszwang. Dieses Recht ist durch Art. 22 der Verf.-Urk. indirect gewährleistet. Die Nichtausführung des Art. 22 in Verbindung mit der Etablirung des staatlichen Schulmonopols und der Einführung discretionärer Befugniss der Verwaltungsbehörde in Bezug auf den Dispens von der Verpflichtung zum Besuch der öffentlichen Volksschule ist daher schon an sich eine *positive, directe Verletzung der Verfassung.*

Ferner enthält der v. Gossler'sche Entwurf keinerlei Bestimmungen über die *Vorbildung* und *Befähigung* der *Volksschullehrer*. Bisher sind die Vorschriften hierüber zum grössten Theil in Instructionen, zum Theil aber auch in der mit Gesetzeskraft erlassenen Consistorialinstruction von 1817 enthalten. Wer wollte aber leugnen, dass diese Gegenstände ein integrirender Theil des Volksschulwesens sind? Ein das gesammte Volksschulwesen regelndes Unterrichtsge-

Digitized by Google

setz muss daher, in Ausführung des Art. 26 der Verf.-Urkunde, auch diese Gegenstände ordnen.

Endlich erheischt Art. 23 unzweifelhaft eine Regelung des *Schulaufsichtswesens* im Rahmen des Volksschulgesetzes, und zwar eine erschöpfende Regelung; eine novellenartige, zu mannigfachen Zweifeln Veranlassung gebende blosse Modification eines frühern, die Schulaufsicht regelnden, ebenfalls schon zu erheblichen Streitfragen Veranlassung gebenden Gesetzes — wir heben nur §. 3 des Gesetzes von 1872 hervor — entspricht keinenfalls den Anforderungen des Art. 26. Warum denn auch gerade bei diesem Punkte eine blos novellenartige Behandlung, während doch die übrigen, die Dotation betreffenden, in mehreren kurz vorher erlassenen Gesetzen geregelten Fragen jetzt erschöpfend codificirt in dem Entwurf behandelt sind?

Ohne Regelung dieser drei Fragen — Privatschulen, Vorbildung und Befähigung der Volksschullehrer, Schulaufsicht — war der v. Gossler'sche Entwurf unter allen Umständen kein solcher, welcher dem Art. 26 Genüge leistet, daher auch durch seinen *negativen* Inhalt, d. h. dadurch, dass diese drei Gegenstände durch ihn *nicht* geregelt werden sollten, verfassungswidrig. Er erledigt auch nicht den Art. 112 der Verf.-Urkunde, weder überhaupt, noch selbst in Bezug auf das Volksschulwesen. Auf die wiederholt aufgeworfene, allerdings staatsrechtlich etwas subtile Frage, wie es sich denn, wenn die Vorlage Gesetz geworden, mit dem Art. 112 der Verf. verhalten, welche Bedeutung derselbe in Bezug auf das Volksschulwesen noch behalten werde, haben die Vertheidiger der Vorlage keine Antwort gehabt. Dieselben beschränkten sich in Bezug auf die ganze Verfassungsfrage auf die Bemerkung, dass *thatsächlich* die Mehrheit des Abgeordnetenhauses schon wiederholt Gesetzen, welche nur einzelne das Volksschulwesen betreffende Gegenstände regelten, die Zustimmung ertheilt habe, dass auch Art. 26 der Verf.-Urk. nur bestimme, dass das Unterrichtswesen durch *besonderes Gesetz*, also nicht schon durch die Verf.-Urkunde geregelt werden solle, nicht aber, dass nur eine einheitliche Regelung des gesammten Unterrichtswesens oder selbst nur des Volksschulwesens durch *ein* Gesetz erfolgen müsse; in Bezug auf Gegenstände, über welche der Entwurf nicht handele, bleibe es bei den bisherigen Gesetzen und der Befugniss der Unterrichtsverwaltung, Instructionen zu erlassen.

Das Unrichtige dieser Entgegnung ergibt sich einmal daraus, dass, *wenn* sie richtig wäre, es des Art. 112 gar nicht bedurft hätte, sowie daraus, dass Art. 26 und 112 nicht von *besonderen Gesetzen* sprechen, sondern von *einem* Gesetz, *welches* das »*ganze* Unterrichts-

Digitized by Google

wesen« regelt, was nur ein organisches, den ganzen Stoff erledigendes Gesetz sein kann, sowie endlich daraus, dass man bei Berathung der Verfassungsrevision im Jahre 1849 auch nur ein *einheitliches* Unterrichtsgesetz im Auge gehabt hat. Hat doch der damalige Cultusminister *v. Ladenberg* als Standpunkt der Staatsregierung gelegentlich der Berathung des Art. 112 ausdrücklich erklärt, dass, »bis *das Unterrichtsgesetz* in Kraft getreten ist,« die betreffenden Bestimmungen der Verfassungsurkunde kein actuelles Recht enthielten, mit anderen Worten, dass diese Bestimmungen nur die verfassungsmässigen Normen für das künftige Unterrichtsgesetz festlegen und erst in und mit dem das ganze Unterrichtswesen regelnden Gesetze actuelles Recht werden. Für die vom Centrum vertretene Ansicht spricht endlich die Thatsache, dass sowohl der v. Ladenberg'sche wie auch der v. Bethmann-Hollweg'sche und endlich der v. Mühler'sche Unterrichtsgesetzentwurf das *gesammte* Unterrichtswesen behandeln. Um so mehr muss doch an dem Grundsatz der Einheitlichkeit des Gesetzes festgehalten werden, wenn man sich entschliesst, nur den einen Zweig des Unterrichtswesens, das Volksschulwesen, seiner durch die Verfassung vorgeschriebenen Regelung zuzuführen, zumal z. B. die Bestimmungen über Schulpflicht und Unterrichtsfreiheit auch *innerlich* zusammenhängen und sich ergänzen. Der Umstand, dass die Gesetzgebung in einer Reihe von Fällen über Wortlaut und Sinn der Verfassung sich hinweggesetzt hat, hat doch wahrlich die Verfassung selbst nicht geändert.

Den Centrumsmitgliedern lag es ob, die hier beregten Fragen zur eingehenden Discussion zu bringen. Es liess sich dieses nur durch Stellung bestimmt formulirter Anträge ermöglichen. Zu dem Zwecke wurden die *Anträge Rintelen* eingebracht.

Der eine Antrag betraf die *Privatschulen* und den häuslichen Unterricht. In der Nr. 1 desselben ist Artikel 22 der Verfassungsurkunde wörtlich wiedergegeben; die Nr. 2 sollte regeln, wie der Nachweis der wissenschaftlichen und technischen Befähigung, die Nr. 3, wie der Nachweis der sittlichen Befähigung zu erbringen sei; die Nr. 4 betraf das Erforderniss des Artikel 21 der Verfassungsurkunde, dass der Unterricht ein solcher sein soll, welcher für die öffentlichen Volksschulen vorgeschrieben ist, und sollte sie die in Art. 23 vorgeschriebene Staatsaufsicht regeln; die Nr. 5 endlich betraf die Rechtsmittel gegen benachtheiligende Verfügungen der Schulaufsichtsbehörde. — Der andere Antrag betraf die *Vorbildung und Befähigung der Volksschullehrer*; derselbe wird bei Behandlung der Frage der Confessionalität der Volksschule zur näheren Erörterung kommen. Hier

4*

Digitized by Google

geben wir über den Gang der Berathung dieser Anträge nur das, was die *Verfassungsfrage* betrifft. Selbst mehrere der conservativen Mitglieder der Commission erachteten es nicht für erforderlich, beide Gegenstände in dem der Berathung unterliegenden Volksschulgesetz zu regeln. Dieselben lehnten sogar ausdrücklich jede Betheiligung an der Berathung des ersten Antrages ab. Der Minister *v. Gossler* erklärte — und das ist von besonderm Interesse —

> *das der Entwurf nur bezwecke, die Schul-Unterhaltungspflicht zu regeln*, und dass deshalb nur diejenigen Materien hineingezogen seien, welche mit der Belastung zusammenhingen und auf dieselbe von Einfluss seien, insbesondere 1. die allgemeine Schulpflicht, 2. das Mass der Lehr und Unterrichtsgegenstände, 3. die Confessionalität der Schule. Die in den Anträgen Rintelen behandelten Materien ständen aber mit der Unterhaltungspflicht in keinem Zusammenhange. (Protokoll der Sitzung vom 4. Februar 1891.)

Steht denn aber die Frage der Privatschulen nicht im unmittelbarsten Zusammenhange mit der unter Nr. 1 erwähnten allgemeinen *Schulpflicht? Kann* diese ohne eine gleichzeitige Regelung der Frage der Privatschule überhaupt geregelt werden? Und steht die Erklärung zu dem früher mitgetheilten ersten Satze der *Begründung* des v. Gossler'schen Entwurfs,

> dass derselbe bezwecke, die Vorschrift der Verfassung: »Ein besonderes Gesetz regelt das ganze Unterrichtswesen,« auf dem Gebiete der öffentlichen Volksschule auszuführen,

nicht in directem Widerspruch? Ueberdies enthielt der v. Gossler'sche Entwurf doch vielfach Bestimmungen, welche, wie die *Grundsätze* über die Leitung des Religionsunterrichtes, mit der Dotationsfrage gar nichts gemein haben. Ja, noch mehr. Der Entwurf behandelt *sämmtliche* in den die Volksschule betreffenden Verfassungsartikeln 21—25 behandelten Materien, mit *einziger Ausnahme* der vorgedachten drei Gegenstände, von welchen der des Art. 22 (Unterrichtsfreiheit) bisher *jeder gesetzlichen* Regelung entbehrt.

Die Tendenz ist klar. Cultusminister *v. Ladenberg* hatte im Jahre 1849 in der zweiten Kammer bei der Frage, ob confessionelle Schule oder Simultanschule, zu Gunsten der confessionellen Schule einen Gesichtspunkt »von grösster Bedeutung« vorgeführt. »Wenn man nämlich die confessionelle Schule nicht gestattet, so wird die Folge die sein, dass die Kirche ihre Schule selbst schaffen wird. *Dazu ist sie befugt durch die«* (in Art. 22) *»bereits ausgesprochene Unterrichtsfreiheit.«* Die Schule des v. Gossler'schen Entwurfs

Digitized by Google

ist, wie des Nähern dargethan werden wird, die Simultanschule. Um aber zu verhindern, dass confessionelle Privatschulen unter den von der Verfassung vorgeschriebenen Bedingungen frei errichtet werden, um die Errichtung und den Bestand solcher Schulen vielmehr von dem Ermessen der Behörden (von der Concession) abhängig zu halten, *durfte* Artikel 22 der Verfassung nicht ausgeführt werden!

Und wiederum war nach der obigen Erklärung des Ministers v. Gossler zu fragen, ob denn gleichwohl der Entwurf »*das Unterrichtsgesetz*« für die öffentliche Volksschule im Sinne der Artikel 26 und 112 in Bezug auf die öffentliche Volksschule als erledigt angesehen werde? Auf die im Sinne des Vorstehenden begründeten weiteren Einwendungen gegen den Entwurf hatte man — keine Antwort.

Es bedarf keiner Ausführung, dass die Centrumsmitglieder der Commission, wenn sie auch bei der Discussion der einzelnen Paragraphen sich betheiligten, schon wegen der Verfassungswidrigkeit der Vorlage nur durchaus ablehnend sich verhalten konnten, was auch ausdrücklich erklärt wurde. Darum auch hier die eingehendere Behandlung der Verfassungsfrage.

Confessionsschule, Simultanschule.

Am 15. December 1890 begannen die Berathungen über die Berücksichtigung der confessionellen Verhältnisse der Volksschule, mit anderen Worten über die Frage, ob die Volksschule als *Confessionsschule oder als Simultanschule* einzurichten sei.

Ueber das Wesentliche des Unterschieds zwischen beiden Arten von Schulen bestand vielfach keinenfalls Klarheit. Um diese zu gewinnen, um zu erkennen, was im Art. 24 *der Verf.-Urkunde* unter den Worten: »*Bei Errichtung der öffentlichen Volksschulen sind die confessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen*«, verstanden ist, geben wir zunächst wieder, was der Minister *v. Ladenberg* in dieser Beziehung erklärt hat. Der Satz ist bei den Verfassungsrevisionsverhandlungen im Jahre 1849 von der Ersten Kammer neu eingefügt. Der Minister bemerkte in dieser Kammer zur Unterstützung des dahin gehenden Antrages:

> . . . Ich habe schon Gelegenheit gehabt, mich darüber auszusprechen, dass ich allerdings *die Berücksichtigung der confessionellen Verhältnisse* vom Standpunkte der Regierung aus für *etwas sehr Wichtiges* halte, nicht als ob ich sagen wollte, eine oder die andere Confession solle dadurch einen Vorzug erhalten, sondern weil ich es ausgedrückt wünsche, dass jedem Religionsbekenntnisse in der Schule ein gleiches Recht widerfahre, und weil dieses

Digitized by Google

Recht am besten gewahrt und *der confessionelle Frieden am meisten befördert wird*, wenn jedes Bekenntniss da, wo es ausführbar, möglichst eine eigene Schule erhält.

. . . Ich habe mich schon darüber ausgesprochen, dass die *religiös-kirchliche Erziehung allerdings einen Theil der religiösen Einwirkung mitbilde*, und diese Ansicht ist auch schon in den *Erläuterungen* zur Verfassungsurkunde *in Uebereinstimmung mit dem Herrn Antragsteller* dahin *ausgesprochen* worden, *dass die Schule das Surrogat der Familie sei, und dass daraus hervorgehe, dass das religiöse Element, wie es in der Familie* erziehend einwirke, *in der Schule gewahrt werden müsse und der Einwirkung der Kirche nicht entzogen werden könne. Wenn* aber durch die Verfassung die *Einwirkung der Kirche auf den religiösen Unterricht festgestellt ist*, so glaube ich, *ist damit auch in der angedeuteten Beziehung das Erforderliche gewahrt. Die Regierung bestreitet den Kirchen-Gesellschaften diesen Einfluss auf die religiöse Erziehung nicht*, und ich glaube, er ist auch noch von keiner Seite bestritten worden. Allein weiter darf man der Regierung gegenüber nicht gehen: das **Oberaufsichtsrecht** über das Unterrichtswesen in allen seinen Theilen *muss ihr verbleiben.*

. . . In Bezug auf die *Confessionsschulen*, insofern sie die Rechte der öffentlichen haben, wird nämlich das Unterrichtsgesetz besonders hervorheben, *dass bei der Wahl der Lehrer den Vertretern der Kirche die nöthige Mitwirkung gestattet werden müsse*, aber auch nur eine Mitwirkung.

. . . Endlich mache ich schliesslich noch auf den praktischen Standpunkt der Sache aufmerksam, aus dem ich glaube ebenfalls erweisen zu können, dass die ausgesprochenen Besorgnisse unbegründet sind, insofern sie nicht schon durch die Erläuterungen der Regierung als beseitigt angesehen werden, nach welchen sie die confessionellen Verhältnisse gehörig berücksichtigen will, indem sie erklärt, sie werde, wo es angemessen sei, auf die Errichtung confessioneller Schulen, welche als öffentliche gelten, hinwirken, und indem sie, noch weiter gehend, zusagt, dass sie da, wo Simultanschulen bestehen *müssen*, für die Wahrung der Interessen der besonderen Religions-Gesellschaften die gehörige Sorge tragen werde. Wenn dies Alles geschieht, so wird, die Sache praktisch gedacht, in den meisten Fällen, wo eine Confession die vorherrschende ist, die Schule eine *Confessionsschule* sein und ihr *ein Lehrer vorstehen, der unter der Mitwirkung der Religions-Gesellschaft*, welche dabei betheiligt ist, *angestellt werde.* In den meisten Schulen wird also nur *ein* Subject da sein, welches den allgemeinen und den religiösen Unterricht gemeinschaftlich wahrnimmt, und ich weiss nicht, wo in solchen Fällen, welche die Regel sein werden, die Conflicte herkommen sollen, die von allen Seiten als möglich *in* Aussicht gestellt sind, wobei ich nochmals darauf aufmerksam mache in Hinweisung auf den Entwurf des Unterrichtsgesetzes, dass ein Conflict zwischen der Confessions- und der öffentlichen Schule in der Regel insofern nicht entstehen kann, als dieses Gesetz es aussprechen wird, dass, *wo eine bestehende Kirchschule den Anforderungen der Volksschule genügt, sie auch in die Rechte und Pflichten einer solchen als die öffentliche Gemeindeschule eintreten wird.*

Nach diesen letzten Sätzen ist es also *nicht* ein charakteristisches Kennzeichen der confessionellen Volksschule, dass »für die

Digitized by Google

Wahrung der Interessen der besonderen Religionsgesellschaften die gehörige Sorge« getragen wird, wie solches allerdings der v. Gossler'sche Entwurf in den §§. 14—17 und 75 vorgesehen hat, sondern eine derartige Sorge soll gerade bei der *Simultanschule* eintreten, wogegen bei den Confessionsschulen den Vertretern der *Kirche* die nöthige *Mitwirkung bei der Wahl der Lehrer* gestattet werden muss, womit zugleich gesagt ist, dass der Lehrer von der Confession der Schule sein muss, bei welcher er angestellt ist. Das folgt auch aus den vorhergehenden Sätzen, dass die Erziehung in der Schule eine religiös-kirchliche sein müsse, dass das religiöse Element, wie es in der Familie, deren Surrogat die Schule sei, erziehend einwirke, in der Schule gewahrt werden müsse, was doch nur möglich ist, wenn die Confession des Lehrers dieselbe ist, wie die der Kinder. In der zweiten Kammer sagte der Minister:

. . . *Die Aufgabe, welche die Regierung zu lösen hat*, geht dahin, *die Geistlichkeit möglichst zuzuziehen, und zwar* **nicht** *nur für den Religionsunterricht, sondern auch bei der Verwaltung der Schule und bei der Aufsicht über die inneren Schulangelegenheiten*, und das *in der Weise, dass sie ein Element, welches sich nicht blos durch den Religionsunterricht gewähren lässt, das Element der* **Erziehung, mit wahren helfe.** Diese angemessene Mitwirkung der Kirche bei dem Unterricht wird sich erreichen lassen, wenn man in genügender Weise *Schulvorstände* componirt.

. . . Was das confessionelle Verhältniss in der Schule anbelangt, so glaube ich, *liegt es in der Natur der Sache, dass es Berücksichtigung finden muss.* Es besteht ein *alter Streit* über die Frage, *welche Schulen besser sind*, ob die confessionellen oder die Simultan-Schulen. Der *Streit ist ein doppelter*, er liegt *auf dem Unterrichtsgebiete* und *auf dem der Kirche.* Auf dem Unterrichtsgebiete sind die Stimmen sehr getheilt. Die *Erfahrungen tüchtiger Techniker* sprechen sich jedoch dahin aus, dass von dem Standpunkte des Unterrichts aus der confessionellen Schule der Vorzug zu geben sei, und auf dem kirchlichen Gebiete ist solches wohl ganz unzweifelhaft. Ich muss mich daher ebenfalls dafür erklären und mache nur darauf aufmerksam, dass da, wo eine Confession den Charakter der Schule bestimmt und in der Schule meist nur Kinder einer Confession vorhanden sind, eine wesentliche Spaltung der Religion wegen vermieden wird, welche unter anderen Verhältnissen leicht hervortritt, wenn auch noch so sehr Toleranz gepredigt wird.

Ich brauche nicht ihre Aufmerksamkeit darauf hinzulenken, *wie sehr auch in vielen anderen Unterrichtsgegenständen, und nicht blos im Religionsunterrichte, das religiöse Element hindurchblickt*, und *wie schwer es ist, in Simultanschulen die nothwendige Scheidung im Unterrichte*, welche durch das religiöse Element bedingt wird, *so eintreten zu lassen, dass nicht die eine oder die andere Confession verletzt wird.* Das ist der Grund, weshalb sich die Regierung im Allgemeinen für die konfessionellen Schulen ausspricht. Confessionsschulen können aber nur da gebildet werden, wo nach dem Zahlenverhältniss die Bildung möglich ist. Das Unterrichtsgesetz beabsichtigt deshalb, in seinen Bestimmungen über confessionelle

Digitized by Google

Schulen festzustellen, wie viele Kinder vorhanden sein müssen, um confessionelle Schulen errichten zu können, und wie die Kinderzahl sich gestalten müsse, um die Simultanschulen zu begründen.

Ist im letztern Falle die *Simultanschule unvermeidlich*, so wird es die Aufgabe der Regierung sein, *wenn einzelne Religionsgesellschaften* in Simultanschulen *ihren Einfluss* in den gesetzlichen Grenzen *geltend machen wollen, denselben zu sichern.* Im andern Falle, wenn die Zahlenverhältnisse nicht hindernd entgegen treten, liegt kein Grund vor, den Wünschen, die sich in Beziehung auf confessionelle Schulen kundgegeben haben, zu widerstreben.

Charakteristische Kennzeichen der Confessionsschule im Sinne der Verfassung sind also: dass der Lehrer von der Confession der Schule sein muss, an welcher er angestellt ist; dass die Kirche bei der Wahl der Lehrer mitwirkt; dass der Kirche im Schulvorstande in genügender Weise Vertretung gewährt wird; dass das religiöse Element den ganzen Unterricht durchdringt und der Einwirkung der Kirche untersteht, und endlich, dass die Erziehung in der Schule eine religiös-kirchliche ist, was in sich begreift, nicht nur, dass Schulandachten nach den Lehren der betreffenden Confession abgehalten werden, sondern auch, dass die Kinder vom Lehrer dem Gottesdienste in der Kirche zugeführt und während desselben beaufsichtigt werden.

Wie verhält sich nun dem gegenüber der v. Gossler'sche Entwurf? Derselbe enthält nur folgende Sätze:

Berücksichtigung der confessionellen Verhältnisse.

§. 14. Bei der Einrichtung der Volksschulen sind die confessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen.

Grundsätzlich soll kein Kind ohne den Religionsunterricht seines Bekenntnisses bleiben.

Zur Theilnahme an einem andern Religionsunterricht dürfen Kinder nur auf Antrag der Eltern oder deren Stellvertreter zugelassen werden.

Sind Kinder verschiedener Religionsgesellschaften in einer Volksschule vereinigt, so ist möglichst für die Angehörigen einer jeden von ihnen ein besonderer Religionsunterricht einzurichten, wenn nicht ihre Zahl weniger als fünfzehn beträgt.

Gehören die betreffenden Kinder weder der evangelischen noch der katholischen Kirche an, so bedarf es ausserdem in der Regel des Antrages seitens der zuständigen Organe der Religionsgesellschaft und des Nachweises eines zur Ertheilung des Religionsunterrichtes befähigten Lehrers.

§. 15. Wo die Zahl der Schulkinder einer Religionsgesellschaft in einem Schulbezirke über sechzig steigt, kann die Schulaufsichtsbehörde die Errichtung einer besonderen Volksschule für dieselbe anordnen.

Technische Mitglieder des Schulvorstandes (Schulausschusses).

§. 75. Dem Schulvorstande (Schulausschusse) treten folgende von der Schulaufsichtsbehörde widerruflich zu bestellende Mitglieder hinzu . . . .

Digitized by Google

2. je ein Geistlicher oder Religionsdiener der betreffenden Religionsgesellschaften aus der Zahl der im Schulbezirk mit der Leitung des Religionsunterrichtes betrauten und in dieser Stellung zum Besuch derselben befugten Personen.

Absatz 1 des §. 14 gibt den Absatz 1 des Artikels 24 der Verfassungsurkunde wörtlich wieder; die folgenden Absätze des §. 14 und der §. 15 sollen zur näheren Ausführung dieser Verfassungsbestimmung dienen. In *principieller* Beziehung fand in der Commission der Absatz 1 keine Anfechtung; er ist ja durch die Verfassungsurkunde als Grundsatz festgelegt. Ein *deutschfreisinniges* Mitglied machte zwar geltend, dass erfahrungsmässig die Trennung der Schulkinder verschiedener Confessionen in verschiedenen, für die betreffenden Confessionen eingerichteten Schulen das Bewusstsein der nationalen und gesellschaftlichen Zusammengehörigkeit nicht aufkommen lasse, und dass zwischen den Schülern der verschiedenen Schulen häufig erbitterte Kämpfe und Schlägereien entstehen würden. Und ein *nationalliberales* Mitglied befürwortete die Aufrechterhaltung der Simultanschulen in Nassau und in Frankfurt a. M., da sie der Bevölkerung an's Herz gewachsen seien.

Von *Centrumsmitgliedern* wurde Beidem entgegengetreten. Was Nassau und Frankfurt betrifft, so constatirte ein Mitglied, dass die Katholiken mit aller Kraft gegen Einrichtung von Simultanschulen sich gewehrt hätten, dass die Schulen bis zur Culturkampfsära *thatsächlich* zu allermeist confessionell eingerichtet gewesen wären, dass aber seit Einführung der Simultanschulen die billigsten Wünsche der Katholiken unberücksichtigt geblieben seien, und dass gerade in den Simultanschulen die confessionellen Gegensätze sich verschärft und zu häufigen Prügeleien zwischen den Schülern der verschiedenen Confessionen geführt hätten. Dem deutsch-freisinnigen Mitgliede wurde erwidert, dass gerade in *Berlin* die confessionelle Einrichtung der Schulen sich bewährt und keineswegs zu den angegebenen Missständen geführt habe.

Zur Widerlegung der geltend gemachten »Erfahrungen« wurde auf zwei unanfechtbare autoritative Zeugnisse hingewiesen. Zunächst auf die bereits mitgetheilte *v. Ladenberg'sche* Erklärung, sodann auf das *Ministerialreskript* vom 27. April 1822, welches lautet:

Die Erfahrung hat gelehrt, dass in Simultanschulen das Hauptelement der Erziehung, die Religion, nicht gehörig gepflegt wird, und es liegt in der Natur der Sache, dass dieses *nicht geschehen kann. Die Absicht, durch solche grössere Verträglichkeit unter den verschiedenen Glaubensgenossen zu befördern, wird selten oder niemals erreicht;* vielmehr artet jede Spannung, die unter den Lehrern verschiedener Confession oder zwischen diesen und den Eltern der Schuljugend ausbricht, gar zu leicht

Digitized by Google

in einen Religionszwist aus, der nicht selten eine ganze Gemeinde dahinreisst; anderer Uebel, die mit Simultanschulen verbunden sind, nicht zu gedenken. *Des Königs Majestät haben dieser Ansicht des Ministers in der Cabinetsordre vom 4. October pr.* [bei Schneider u. v. Brehmen, Bd. III. S. 425] *ausdrücklich beizupflichten geruht.* Dergleichen Anstalten können daher nicht Regel sein. Ausnahmen finden statt, wenn entweder die offenbare Noth dazu drängt, oder wenn die Vereinigung das Werk freier Entschliessung der von ihren Seelsorgern berathenen *Gemeinde* ist, und von der höheren weltlichen und geistlichen Behörde genehmigt wird [1]).

Thatsachen, welche geeignet gewesen wären, diese Zeugnisse in Frage zu stellen, wurden in der Commission überhaupt nicht vorgebracht. Wenn die unbedingten Freunde der Simultanschule, die deutschfreisinnigen und nationalliberalen Mitglieder der Commission, gegen den Absatz 1 des §. 14 der Vorlage keinen Widerspruch erhoben, so ist das leicht erklärlich. Der Entwurf hat diesen Absatz zwar wörtlich dem Artikel 24 der Verfassungsurkunde entnommen, ihm aber eine Deutung und dementsprechend eine Ausführung gegeben, welche *gegen den in der Verfassungsurkunde mit demselben verbundenen Sinn* lediglich auf die *Simultanschule* passen. Die Freunde der Simultanschule haben jede Neigung zum Widerspruch um so lieber unterdrückt, als der Entwurf, wie sich weiter unten zeigen wird, Bestimmungen enthält, welche, Gesetz geworden, unfehlbar zur Simultanisirung der zur Zeit bestehenden Confessionsschulen hätten führen müssen. Dass aber §. 15 des Entwurfs den Freunden der Simultanschulen keine besonderen Schmerzen zu machen brauchte, wird ebenfalls weiter unten gezeigt werden.

Bemerkt zu werden verdient indessen, dass die *conservativen* Mitglieder der Commission einen kräftigen Vorstoss machten, um das im §. 14 Absatz 1 der Vorlage ausgesprochene Princip als »*Fundamentalsatz*« zu sichern. Sie beantragten nämlich, aus diesem Absatz 1 des §. 14 einen besondern Paragraphen zu bilden. Dieser Antrag erlangte bei der Abstimmung die Majorität.

Wir haben nunmehr darzulegen, *in welcher Art der* »**Fundamentalsatz**« dass *bei der Einrichtung der Volksschulen die confessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen seien*, nach dem Gesetzentwurfe bezw. den Commissionsbeschlüssen *Inhalt* gewinnen sollte. Der oben mitgetheilte §. 14 enthält in den massgebenden Absätzen 2–5 *nur* Bestimmungen darüber, wie es mit dem *Reli-*

1) Dieses sowie die übrigen in diesen Mittheilungen enthaltenen, in der Commission vorgebrachten Citate finden sich in *Rintelen*, »Das Verhältniss der Volksschule Preussens zu Staat und Kirche,« (Paderborn, Ferdinand Schöningh, 1888).

Digitized by Google

gionsunterricht, *nicht* aber auch darüber, wie es mit *religiösen Uebungen*, insbesondere mit einer Schulandacht gehalten werden soll; als leitender Grundsatz ist ausgesprochen, dass »kein Kind ohne den Religionsunterricht seines Bekenntnisses bleiben« soll, und es ist Vorsorge getroffen, dass für die Kinder verschiedener Confession, welche dieselbe Schule besuchen, *möglichst* besonderer *Religions*unterricht zu ertheilen sei. Darüber, dass der Unterricht auch im *Uebrigen* auf confessioneller Grundlage zu ertheilen sei, *fehlt es an jeder Bestimmung*. Und doch hatte *v. Ladenberg* in der zweiten Kammer den Grund, weshalb die Regierung sich im Allgemeinen für die confessionellen Schulen ausspreche, angeführt, dass nicht blos im Religionsunterricht, *sondern auch in sehr vielen anderen Unterrichtsgegenständen* das *religiöse Element* durchblicke, und dass, um auszuschliessen, dass die eine oder die andere Confession verletzt werde, im Unterricht überhaupt nothwendig die Scheidung eintreten müsse, welche durch das religiöse Element bedingt werde, was aber bei der Simultanschule nicht zu erreichen sei. (Vergl. oben S. 55/19). Mit scharfsehendem pädagogischen Blick hatte er erkannt und an anderer Stelle (vergl. ebenda) direct ausgesprochen, dass der Hauptzweck der Volksschule die *Erziehung*, diese aber nicht zu erreichen sei, wenn das religiöse Element nicht den ganzen Unterricht durchdringe.

Von *diesen* Anschauungen ist weder in der v. Gossler'schen Vorlage noch in den Motiven eine Spur zu finden; geflissentlich, wie sich aus den Verhandlungen ergab, ist es sogar vermieden, eine Bestimmung darüber zu treffen, *von welcher Confession der Lehrer* sein soll. Das Bild von der Volksschule, wie es der Entwurf im Auge hat, ist vielmehr folgendes: Insbesondere von der *Zahl* der Kinder hängt es ab, ob für die Unterrichts*stufen* getrennte Klassen einzurichten sind (§. 9); in Städten sollen im Allgemeinen mindestens drei *aufsteigende* Klassen bestehen (§. 10); ist die *Anzahl* der einem Lehrer überwiesenen Kinder höher wie achtzig, oder reicht das Schulzimmer auch für die vorhandene geringere Zahl nicht aus, so können unter Umständen zwei Klassen mit einem und demselben Lehrer und mit verkürzter Unterrichtszeit (Halbtagsschulen) eingerichtet werden, sind zwei Lehrer vorhanden, sind dergleichen drei aufsteigende Klassen einzurichten (§. 12); bestehen in einer Gemeinde mehrere Volksschulen, so können (*geographisch* gesonderte) Schulbesuchsbezirke gebildet werden (§. 34); die Lehrer werden vom Staate angestellt (§. 110); die Gemeindevorstände haben zwar ein Vorschlagsrecht, der Staat ist aber nicht an die Vorschläge gebunden (§§. 111, 112); die Anstellung erfolgt, wenn in einer Gemeinde mehrere Schulen

Digitized by Google

vorhanden sind, nicht für eine bestimmte, sondern für alle Schulen, und bestimmt der Staat, an welcher dieser Schulen der Lehrer beschäftigt werden soll (§. 114). In diesen so, nach rein äusseren Verhältnissen, eingerichteten Schulen, für welche Lehrer *ohne Rücksicht auf deren Confession angestellt werden können*, *müssen* nun der Regel nach alle in der Gemeinde bezw. dem Schulbesuchsbezirke vorhandenen Kinder in schulpflichtigem Alter, wieder *ohne Rücksicht auf ihre Confession*, den Unterricht empfangen. Zu den Unterrichtsgegenständen *gehört auch der Religionsunterricht*; der Regel nach soll aber jedes Kind nur den Religionsunterricht seines Bekenntnisses empfangen. (§§. 14, 86.)

Diese Schule ist, *bei Licht besehen, die richtige Simultanschule*, wie wir früher schon andeuteten, und steht in directem Gegensatz zu derjenigen *confessionellen* Schule, welche die Staatsregierung bei Berathung der Verfassungsrevision im Auge hatte, und für welche sie sich durch den Mund des Ministers v. Ladenberg als die *regelmässige* Einrichtung ausgesprochen hatte, was in dem Verfassungssatze: »Bei Einrichtung der öffentlichen Volksschulen sind die confessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen,« seinen Ausdruck finden sollte. Es ist demnach der Satz der Motive, dass die Vorlage an jenen Satz sich eng anschliesse, durchaus unrichtig, Eine Simultanschule wird doch offenbar dadurch keine Confessionsschule, dass Religionsunterricht, und möglicher Weise jeder mögliche Religionsunterricht in ihr ertheilt werde; dieses letztere stigmatisirt dieselbe erst recht zur Simultanschule. Würde *kein* Religionsunterricht in ihr ertheilt, so würde sie eine *religionslose* Schule sein. Die Schule des Entwurfs steht daher in so weit im Gegensatz zur *religionslosen* Schule.

Mit Recht fragt man, ob denn diese Letztere der Schule des Entwurfs nicht vorzuziehen sei, vorausgesetzt, dass die Einrichtungen so getroffen würden, dass den Religionsgesellschaften die Möglichkeit bliebe, den ihnen angehörenden Kindern einen *ausreichenden*, das Herz der Kinder erwärmenden Religionsunterricht zu ertheilen. Denn in der Schule des Entwurfs würde der Lehrer in seinem *anderweiten* Unterricht wenigstens *bemüht* sein müssen, Alles zu vermeiden, was die Kinder einer anderen Confession und deren Eltern verletzen könnte. Dahin würde natürlich Alles gehören, was irgend mit den zahlreichen Unterscheidungslehren zusammenhängt; dahin würden auch, wenn anders überhaupt Schulgebete stattfinden sollen, alle diejenigen Gebete gehören, welche einer bestimmten Confession eigen sind; es müssten demgemäss auch die Lese- und Geschichtsbücher

Digitized by Google

»farblos,« d. i. confessionslos sein. Wenn dann dazu kommt, dass der verschiedenartigste, in so wichtigen Punkten widersprechende Religionsunterricht in einer und derselben Schule — nota bene im Auftrage eines und desselben Staates — gelehrt wird, so muss das Alles den vollständigen *religiösen Indifferentismus* und weiterhin das *allgemeine Schwinden des positiven Christenthums* allmälig zur Folge haben. Und mit einer in solchen Schulen »erzogenen« Jugend will man der erschreckend anwachsenden Sittenverderbniss und dem Ansturm der destruktiven Tendenzen der Socialdemokratie entgegentreten?!

»Ja,« entgegnete man, »das ist Alles zu schwarz gesehen. Zunächst sind unsere jetzigen Volksschulen zumeist auch im Sinne der v. Ladenberg'schen Ausführungen confessionell eingerichtet, und die Staatsregierung beabsichtigt nicht, etwas daran zu ändern. Sodann enthält §. 15 des Entwurfes das nöthige Correctiv.«

Es soll einmal zugegeben werden, dass das Erstere richtig sei. In der That hat der Cultusminister v. Gossler in anerkennenswerther Weise viel dafür gethan, dass die Reconfessionalisirung der unter dem Falk'schen Regime simultanisirten Schulen erfolge, und ist ihm dies auch mehrfach gelungen. Bei vielen anderen confessionell eingerichtet gewesenen Schulen aber ist der confessionelle Charakter, wenn anders die vielen Berichte z. B. aus Westpreussen, wie wir anzunehmen Grund haben, richtig sind, dadurch in Frage gestellt oder gar beseitigt, dass an katholischen Schulen selbst bei einer verhältnissmässig geringen Zahl evangelischer Schüler evangelische Lehrer mitangestellt sind. Nach den bereits mitgetheilten Bestimmungen des Entwurfes soll ein derartiges Verfahren nunmehr gesetzlich sanctionirt werden. Und wer bürgt denn dafür, dass ein künftiger weiterer Nachfolger des Ministers *v. Gossler* nicht wieder ganz in die Fusstapfen eines *Falk* treten und die thatsächliche Simultanisirung der dann bestehenden confessionellen Volksschulen sich wieder zur Aufgabe setzen wird? Wie gross der Einfluss des Leiters des Cultusministeriums auf dem Gebiete der Volksschule ist, haben wir ja in den letzten Decennien an dem jähen Wechsel der Verwaltungsgrundsätze gesehen, welcher mit dem Wechsel in der Leitung des Cultusministeriums eingetreten ist. Darum hätte man gerade erwarten sollen, dass Herr v. Gossler durch seine Vorlage Fürsorge getroffen hätte, dass das Princip der Confessionalität der Volksschule für die Zukunft *gesetzlich* gesichert werde. Wir finden aber in der Vorlage das *Gegentheil* von solcher gesetzlichen Sicherung.

Was aber das angebliche Correctiv des §. 15 der Vorlage betrifft, so bestimmt derselbe, dass da, wo die Zahl der Schulkinder

Digitized by Google

einer Religionsgesellschaft in einem Schulbezirke *sechszig übersteigt*, die Schulaufsichtsbehörde die Errichtung einer *besonderen* Volksschule für dieselben anordnen *kann*.

Hiermit ist also allerdings die *Möglichkeit* gegeben, für die einer bestimmten Confession angehörenden Kinder eine besondere Schule — nennen wir sie einstweilen »Confessionsschule« — zu errichten. Zunächst bestätigt indessen diese Vorschrift wieder das, was wir oben gesagt haben, dass nämlich die *Simultanschulen* nach der ganzen Tendenz der Vorlage die *Regel* bilden sollen, die Confessionsschulen aber als Ausnahmen gedacht sind. Sehen wir nun den §. 15 genauer an.

Was die für die Bildung einer Confessionsschule gewählte Zahl der Kinder derselben Confession (60) betrifft, so mag dabei die Leistungsfähigkeit der Gemeinde zur Unterhaltung einer besonderen Schule massgebend gewesen sein, und mag vorläufig gegen diese Normirung an sich nichts erinnert werden. Bei fast allen sonstigen Normirungen ist aber die Einschränkung »in der Regel« beigefügt. Warum nicht auch hier? Nach der Vorlage *darf* die Schulaufsichtsbehörde die Errichtung einer besonderen Confessionsschule *nicht eher* anordnen, als bis *wenigstens 61 Kinder* der betreffenden Confession vorhanden sind. Gesetzt nun, es seien in einer gemischten Schule 20 katholische und 60 evangelische Kinder vorhanden; jetzt kommt das 61ste evangelische Kind hinzu. Wird jetzt die Errichtung einer besonderen evangelischen Confessionsschule angeordnet werden? Wir glauben nicht. Denn was soll aus den 20 katholischen Kindern werden? Die Confessionsschule würde ja *nur* für die evangelischen Kinder eingerichtet werden (»kann . . . die Errichtung einer *besonderen* Volksschule *für dieselben* angeordnet werden«). Praktisch würde auch für eine solche besondere Schule kein Bedürfniss sein, da der Lehrer so wie so immer ein evangelischer, die Schule selbst also thatsächlich bereits so weit eine evangelische Confessionsschule sein wird, und uns kein Fall bekannt ist, dass bei solchem Zahlenverhältniss ein katholischer Lehrer angestellt wäre.

Nehmen wir nun aber den umgekehrten Fall. Wir wollen hier von den besonders in Westpreussen vorkommenden Beispielen absehen und als Regel annehmen, dass der Lehrer katholisch, die Schule also so weit thatsächlich eine katholisch-confessionelle sei. Dann wird es ganz von der jeweiligen Richtung der Schulaufsichtsbehörde, je nachdem sie nämlich aus politischen oder confessionellen Gründen in einer bestimmten Gegend, wo die katholische Bevölkerung überwiegt, entweder der evangelischen Bevölkerung eine besondere Berücksichtigung

Digitized by Google

mehr oder weniger zu Theil werden zu lassen oder wirkliche Parität üben zu müssen glaubt, abhängen, ob sie für die auf die Zahl von über 60 gestiegenen katholischen Kinder eine besondere Schule einrichten lassen will, dergestalt, dass die übrigen Kinder, auch wenn ihre Zahl keine 60 beträgt, in der bisherigen Schule verbleiben, und diese einen evangelischen Lehrer erhält, wenn auch der Gemeinde hierdurch bedeutend höhere Lasten aufgebürdet würden oder der Staat besondere Zuschüsse geben müsste.

Wir meinen nun, dass die Grundsätze einer wahren Parität an dieser Stelle *gesetzlich* hätten festgestellt werden müssen, und dass schon deshalb, weil dieses nicht geschehen, der §. 15 das angebliche Correctiv überhaupt nicht enthält. Die Vorlage hätte, wenn anders sie dem Sinne des Art. 24 der Verfassungsurkunde entsprechen sollte, als *Regel* die Confessionsschule und sodann die *bindende* Norm aufstellen müssen, »wie die *Kinderzahl* sich gestalten *müsse*, um die *Simultanschule* zu begründen« (Worte v. Ladenberg's), oder besser und folgerichtiger, um eine *zweite Confessionsschule* zu begründen; die Vorlage dagegen bestimmt, wie gross die Kinderzahl einer Confession sein müsse, um überhaupt die *Confessionsschule* gründen zu *dürfen*. Das ist also gerade das Umgekehrte.

Das angebliche Correctiv des §. 15 entbehrt aber auch um deswillen allen Werthes, **weil nirgend bestimmt ist, dass der Lehrer an der Confessionsschule der Confession der betreffenden Religionsgesellschaft angehören müsse.** Das ist kein blosses Uebersehen in der Vorlage, sondern, wie wir weiter unten sehen werden, *absichtlich* nicht bestimmt worden. Die Unterrichtsverwaltung sollte in dieser Beziehung *freie Hand* behalten und in der Befugniss nicht beschränkt sein, an katholischen Volksschulen evangelische und an evangelischen Volksschulen katholische Lehrer anzustellen. Durch eine derartige Anstellung würde aber sofort der Charakter der Schule als einer confessionellen wieder beseitigt sein. Denn es bedarf doch wahrlich keines Beweises, dass der confessionelle Charakter einer Schule nicht durch den Namen, auch nicht durch die sie besuchenden Schulkinder, sondern durch den in ihr ertheilten *Unterricht* bestimmt wird. Und wenn das *religiöse* Element den *ganzen* Unterricht durchdringen soll, das religiöse Element aber nur auf einem bestimmten *Glaubensbekenntniss* beruhen *kann*, so ist doch nur derjenige Lehrer zur Ertheilung solchen Unterrichts im Stande, welcher *demselben* Glaubensbekenntniss angehört.

Was ferner den §. 15 der Vorlage werthlos erscheinen lässt, ist der Umstand, dass **den Familienvätern der betreffen-**

Digitized by Google

den Religionsgesellschaft bei der Frage der Einrichtung einer Confessionsschule jede Mitwirkung versagt ist. Nun ja, um das gleich hier anzuführen, die Familienväter haben ja nach der ganzen Vorlage überhaupt in Schulsachen nicht mehr mit zu reden; sie existiren für die *Schule nur noch soweit*, als, wenn sie nicht dafür sorgen, dass ihre Kinder die Volksschule besuchen, sie *Geldstrafen zahlen* oder Freiheitsstrafen verbüssen müssen (§§. 90, 92), dass sie ferner die Schulbücher u. s. w. anschaffen müssen (§. 95), als sie ferner beantragen können, dass ihre Kinder an einem *fremden Religionsunterricht Theil nehmen* (§. 14 Abs. 3), und endlich, als sie, wo neben drei- und mehrclassigen Schulen eine *einclassige* Schule vorhanden ist, verlangen können, dass ihre Kinder *nicht* der einclassigen Schule zugewiesen werden (§. 11).

Diese letzte Bestimmung muss nun aber doch mit dem §. 15 in Verbindung gebracht werden; denn der §. 11 wird meist da anwendbar sein, wo neben mehrclassigen Simultanschulen eine einclassige Confessionsschule errichtet ist. Nun mag es ja richtig sein, was das *Lernen* betrifft, dass die mehrclassige Schule mehr leistet, als die einclassige, dass erstere also ein besseres äusseres Fortkommen im Leben ermöglicht, als Letztere. Das wird für gar manchen Familienvater verlockender Anreiz sein, seine Kinder nicht der einclassigen Schule zuweisen zu lassen. Dass dagegen, was die *Erziehung* betrifft, diese in weit höherm Masse in der einclassigen *confessionellen* Schule, als in der mehrclassigen *Simultanschule* erzielt wird, daran denken Manche nicht. Wie nun, wenn eine grössere Zahl von Familienvätern verlangt, dass ihre Kinder die für sie eingerichtete einclassige Confessionsschule nicht besuchen, vielmehr einer mehrclassigen Simultanschule zugewiesen werden, und hierdurch die Zahl der die Confessionsschule besuchenden Kinder mehr oder weniger unter 61 heruntergehen würde? Die Antwort wird wohl dahin gehen, dass dann die Confessionsschule nicht mehr als Bedürfniss werde anerkannt werden können und wieder aufgehoben werden müsse. Einen *gesetzlich* massgebenden Einfluss *auf die Herstellung* einer Confessionsschule haben also die Familienväter *nicht*, auch wenn die Zahl der Kinder, für welche sie die Confessionsschule verlangen, 60 *übersteigt;* dagegen ist solchen Familienvätern, denen an dieser Schule nichts liegt, ein *thatsächlicher* Einfluss auf die *Beseitigung* derselben gewährt. Ist das etwa *Begünstigung* der Confessionsschule durch die Vorlage?

Eine weitere folgenschwere und für den Geist der v. Gosslerschen Vorlage charakteristische Bestimmung, die mit der Frage »ob

Digitized by Google

Confessionsschule, ob Simultanschule?« auf das Innigste zusammenhängt, ist die Art der Bildung der **Schulvorstände** bezw. bei Schulverbänden des **Schulausschusses**. Die Vorlage bestimmt nämlich:

§. 54 Absatz 4: Der Schulvorstand [in Gemeinden] besteht aus dem Gemeindevorsteher oder dessen Stellvertreter und aus Mitgliedern der Gemeindebehörden (Gemeindevorstand, Gemeindevertretung, Gemeindeversammlung) oder aus diesen und stimmfähigen Gemeindemitgliedern.

§. 56 Absatz 1: Findet im Gutsbezirk eine Untervertheilung der Volksschullasten statt (§. 41), so wird zur Verwaltung der Schulangelegenheiten ein besonderer Schulvorstand eingesetzt, welcher aus dem Gutsvorsteher oder dessen Stellvertreter und aus den von den Schullastenpflichtigen [diese sind nach §. 41 die im Gutsbezirk vorhandenen Grundbesitzer, Einwohner, juristischen Personen, Actiengesellschaften, Commanditgesellschaften auf Actien, Bergwerksgesellschaften, Eingetragene Genossenschaften] gewählten Mitgliedern besteht.

§. 58 Absatz 1 bis 4: Der Schulausschuss besteht aus Vertretern der zum Schulverbande gehörigen Landgemeinden und Gutsbezirke.

Jede Landgemeinde und jeder Gutsbezirk muss wenigstens durch einen Abgeordneten vertreten sein.

Die Vertretung der Gemeinden erfolgt zunächst durch den Gemeindevorsteher, sodann durch die Schöffen, und wenn auch deren Zahl nicht ausreicht, durch andere von der Gemeinde zu wählende Personen. Die Vertretung der Gutsbezirke erfolgt durch den Gutsvorsteher oder dessen Stellvertreter und, wo im Gutsbezirk eine Untervertheilung der Schullasten stattfindet (§. 41), durch die von den Schullastenpflichtigen gewählten Mitglieder.

§. 76 Abs. 1 bis 3: Den Vorsitz im Schulvorstande führt in Gemeinden der Gemeindevorsteher, in Gutsbezirken der Gutsvorsteher, oder deren Stellvertreter.

Den Vorsitz im Schulausschuss führt der Schulverbandsvorsteher oder dessen Stellvertreter.

Der Vorsitzende beruft die Versammlungen und leitet die Berathungen.

§. 75 (unter der Ueberschrift »Technische Mitglieder des Schulvorstandes — Schulausschusses«): Dem Schulvorstande (Schulausschuss) treten folgende von der Schulaufsichtsbehörde widerruflich zu bestellende Mitglieder hinzu:

1. eine oder mehrere der mit der unmittelbaren Aufsicht über die Schulen des Bezirks betrauten Personen;

2. je ein Geistlicher oder Religionsdiener der betreffenden Religionsgesellschaften aus der Zahl der im Schulbezirk mit der Leitung des Religionsunterrichts betrauten und in dieser Stellung zum Besuch desselben befugten Personen;

3. ein oder zwei der im Schulbezirk angestellten Volksschullehrer;

4. soweit angängig und soweit dies von der Gemeinde (Schulverband) beantragt wird, ein Arzt.

Diese Personen haben keinen Anspruch auf Reisekosten, Tagegelder, Besoldung, Remuneration, Ersatz von Auslagen.

Die von der Schulaufsichtsbehörde in den Schulausschuss und in den Schulvorstand der Gutsbezirke entsandten Mitglieder haben bei Geldbewilligungen kein Stimmrecht.

Digitized by Google

Der Schulvorstand (Schulausschuss — im Folgenden unter Schulvorstand mit einbegriffen) ist nach dieser Construction eine rein simultane Körperschaft. Bei ihm ist auf *die confessionellen Verhältnisse überhaupt gar keine Rücksicht* genommen. Geistliche oder Religionsdiener, aber *nur* solche, welche staatlich »mit der Leitung« des Religionsunterrichts »betraut« und deswegen zum Besuch desselben befugt sind, und zwar von jeder Religionsgesellschaft *Einer*, werden *widerruflich* als *technische* Mitglieder zugezogen. §. 80 der v. Gossler'schen Vorlage zählt unter 14 Nummern die Befugnisse des Schulvorstandes auf. Wenn demselben hierbei in den wichtigsten Punkten auch nur eine geringe Selbstständigkeit gewährt wird, so sind doch einige derart, dass sie die Berücksichtigung der confessionellen Verhältnisse geradezu zur *Nothwendigkeit* machen sollten, wie z. B. die Mitwirkung bei der Anstellung der Lehrer, die Anhörung bei der Feststellung der Lehrpläne, die Beschlussfassung über die Aufnahme anderer als der in §. 5 bezeichneten Unterrichtsgegenstände in den Lehrplan, die Theilnahme an den Schulprüfungen.

Die Geistlichen nehmen nur als *Beisitzer* an den Versammlungen unter dem *Vorsitz* des *Gemeindevorstehers* bezw. des Gutsvorstehers oder dessen Stellvertreters Theil. Schon bei der ersten Lesung im Plenum wurde auch von *conservativer* Seite auf das Unangemessene, die Würde und Autorität des Geistlichen Herabsetzende dieser Bestimmung hingewiesen. In Uebereinstimmung steht sie jedoch mit der *ganzen Tendenz* der Vorlage, den Einfluss der Kirche auf die Volksschule zu beseitigen. Eines der Mittel dazu ist die untergeordnete Stellung, welche den Geistlichen im Schulvorstande, sofern sie überhaupt noch als Mitglieder desselben zugelassen werden, angewiesen wird.

Der *Religionsunterricht* soll fortan nur einer der *Unterrichtsgegenstände* neben Sprechen, Lesen, Schreiben, Rechnen, vaterländische Geschichte, Erdkunde, Naturkunde, Zeichnen, Singen, Turnen, weibliche Handarbeiten (??) sein. Der Geistliche, wenn er auch den Religionsunterricht ertheilt, ist vielfach nur noch *Lehrer neben den übrigen Lehrern*; im Schulvorstande hat er dementsprechend keine dem Lehrer übergeordnete, sondern nur eine dem Lehrer nebengeordnete Stellung.

Bemerkenswerth ist, dass dieses einer *grossen Anzahl Lehrer*, wie die Berliner und Magdeburger Versammlung gezeigt hat, *dennoch zu viel* ist! Das ist doch auch wieder charakteristisch für den Geist, welcher sich in gewissen Lehrerkreisen breit macht. Dieser *Geist der Auflehnung gegen jede kirchliche Autorität* muss noth-

Digitized by Google

wendig in das Ungemessene wachsen, wenn derartige Vorschriften, wie sie die Vorlage enthält, Gesetz werden. Und wie wird es mit der *Achtung der weltlichen Autorität* werden, wenn in dieser Art die Autorität der Kirche untergraben und beseitigt wird? Glaubt man denn, dass eine Lehrerschaft, welche selbst allmälig in immer grösserer Zahl ihrer Mitglieder die kirchliche und in weiterer Folge naturnothwendig auch die weltliche Autorität für Nichts achtet, in den Herzen der heranwachsenden Jugend die *Tugenden des Gehorsams und der Unterordnung unter die von Gott gesetzten Autoritäten der Kirche und des Staates entwickeln wird?* Man hätte nur schwarz in die Zukunft sehen können, wenn die Vorlage Gesetz geworden wäre, weil man nämlich hätte kommen sehen müssen, wie für die Saat der *Umsturzbestrebungen der socialdemokratischen Agitatoren* in der *Volksschule* der Boden bereitet würde.

Dem minder scharf sehenden Auge mag die *Stellung der Geistlichen im Schulvorstande* als eine untergeordnete Frage erscheinen. In Wahrheit ist sie aber hochbedeutsam. Die Vorlage bricht auch hier im consequenten Anschluss an das *Schulaufsichtsgesetz* von 1872 mit den guten *preussischen Traditionen*. In dieser Beziehung ist auf das Allgem. Landrecht Theil II. Tit. 12 §. 12 ff., auf die Instruction vom 28. October 1812, auf die Ministerial-Rescripte vom 21. November 1827 und 21. Februar 1828, und auf die Schulordnung für die Provinz Preussen vom Jahre 1845 §. 31 verwiesen, wonach die Ortsgeistlichen *als solche*, *neben* der »Obrigkeit« Mitglieder des Schulvorstandes, auf dem Lande vornehmlich für das Innere des Schulwesens, in den Städten mit den anderen Mitgliedern für das Aeussere und Innere Sorge zu tragen haben, und in der Regel den Vorsitz im Schulvorstande führen. Nach dem General-Land-Schulreglement von 1762 §. 25 gehört die *Fürsorge für den Unterricht der Jugend mit zu den vornehmsten Pflichten des Predigtamts.*

Was der Minister *v. Ladenberg* bei den Verfassungsrevisionsverhandlungen in der zweiten Kammer in dieser Hinsicht äusserte, ist so bedeutsam, dass es hier zu wiederholen war:

> Die Aufgabe, welche die Regierung zu lösen hat, geht dahin, die *Geistlichkeit* möglichst zuzuziehen, und zwar nicht nur für den Religionsunterricht, sondern auch bei der *Verwaltung* der Schule und bei der Aufsicht über die *inneren Schulangelegenheiten*, und das in einer Weise, *dass sie ein Element*, welches sich nicht blos durch den Religionsunterricht gewähren lässt, das *Element der Erziehung mit wahren* helfe. Diese angemessene *Mitwirkung der Kirche* bei dem *Unterricht* wird sich erreichen lassen, wenn man in genügender Weise *Schulvorstände* componirt . . . Dasjenige Organ, welches *vorzugsweise* dazu berufen ist, bei diesen mitzuwirken, ist aber der *Geistliche.*

Digitized by Google

Damit aber der Geistliche diesen vorzugsweisen Beruf, bei den inneren Angelegenheiten der Schule und bei der Erziehung mitzuwirken, erfüllen könne, muss doch der Schulvorstand in der Art »componirt« sein, dass der Geistliche seinen Einfluss zur Geltung bringen kann; und dieses ist immer nur möglich, wenn er eine bevorzugte Stellung in demselben einnimmt und auch im Uebrigen die Garantie dafür hat, dass er seinen Einfluss zur Geltung bringen kann. Eine solche Garantie ist ihm wesentlich dann gegeben, wenn er im Schulvorstande Genossen hat, welche seinen seelsorgerischen Standpunkt voll verstehen und im Stande sind, seine Vorschläge vom Standpunkte der Confession aus voll zu würdigen. Für die Katholiken ist es aber eine alltägliche Erscheinung, dass Andersgläubige über katholische Dinge die sonderbarsten Ansichten haben und zumeist keiner Belehrung zugänglich sind. Es liegt in der Natur der Dinge, dass auch den Katholiken vielfach die protestantische Denk- und Anschauungsweise nicht verständlich ist. Soll daher der Geistliche wirklichen Einfluss im Schulvorstande haben, so muss dafür gesorgt werden, dass auch *Confessionsgenossen* zu dem Schulvorstande gehören, und dass er in Dingen, die mit der Confession zusammenhängen, nicht einfach *von Andersgläubigen majorisirt* werde. Das führt darauf hin, dass, *wenn* und *wo* man Confessionsschulen haben will, für die Schulen jeder der Confessionen je ein *confessioneller Schulvorstand* gebildet werden muss.

Wie sieht nun der *Schulvorstand nach den Bestimmungen der v. Gossler'schen Vorlage* aus? Nehmen wir als Beispiel irgend eine kleine Stadt am Rhein, deren Bevölkerung noch vor einigen Jahrzehnten fast durchweg aus Katholiken, zu einem kleinen Theile aus Juden bestand. Inzwischen haben sich verhältnissmässig zahlreiche wohlhabende Protestanten dort niedergelassen. Bei dem jetzigen Wahlsystem besteht daher die Gemeindevertretung der Mehrzahl nach, wie das ja so vielfach vorkommt, aus liberalen Protestanten. Neben der kathol. Kirchengemeinde besteht dort eine evangelische; auch eine altkatholische Genossenschaft hat sich gebildet; hierzu kommt die Synagogengemeinde. Neben der katholischen Volksschule ist auch eine simultane Volksschule errichtet. Zum Schulvorstande würden nach der v. Gossler'schen Vorlage gehören: 1. der nichtkatholische liberale Bürgermeister als Vorsitzender; 2. zwei nichtkatholische liberale Stadtverordnete; 3. ein nach Massgabe des Statuts (§§. 54) aus der Zahl der höheren Censiten gewähltes stimmfähiges Gemeindemitglied; 4. der Localschulinspector; 5. der katholische Geistliche; 6. der evangelische Geistliche; 7. der altkatho-

Digitized by Google

liche Geistliche; 8. der Rabbiner; 9. ein katholischer Lehrer; 10. ein evangelischer Lehrer der Simultanschule und möglicher Weise 11. ein Arzt. Wer möchte da glauben, dass der katholische Geistliche als *solcher* irgend welchen Einfluss auf die Beschlüsse des Schulvorstandes auszuüben im Stande ist? Ohne solchen Einfluss ist aber die Mitgliedschaft des Geistlichen eine völlig zwecklose, für ihn vielmehr meist geradezu peinlich und eine unerträgliche Last. Wer wollte ferner verkennen, dass bei einem so zusammengesetzten Schulvorstande sogar die *Confessionalität* der katholischen Volksschule gefährdet und deren Umwandlung in eine Simultanschule nur noch eine Frage der Zeit ist? Solche und ähnliche Beispiele würden aber nicht etwa nur selten, sondern in vielen Theilen der Monarchie sogar *sehr häufig* vorkommen.

Ueberhaupt ist vorauszusehen, dass bei der Bildung solcher *Simultanschulvorstände die Tage der confessionellen Volksschulen gezählt sind*, wo die Bevölkerung confessionell gemischt ist, und zwar selbst da, wo die Kinderzahl für gesonderte confessionelle Volksschulen genügend gross ist. Dahin gravitirt der moderne, glaubenslaxe und glaubenslose Zeitgeist, welcher im sogenannten Liberalismus seinen Vorkämpfer findet, welchem ja auch ein grosser Theil der Lehrer verfallen ist, und dessen Einfluss ganz besonders die Simultanschulvorstände unterstehen. Die Schaffung solcher Schulvorstände würde der *Tribut* sein, *welcher dem »modernen Zeitgeiste« gebracht würde*, im Gegensatze zu den *alten preussischen Traditionen*.

Ein weiteres Mittel, den Bestand der *Confessionsschule* zu untergraben, wird dadurch in dem v. Gossler'schen Entwurfe gegeben, dass **Träger der Rechtsverhältnisse der Volksschulen** nur noch die bürgerlichen Gemeinden, die selbständigen Gutsbezirke und die ohne jede Rücksicht auf die Confessionen gebildeten Schulverbände sein sollen (§. 26), und dass den Kirchen und Kirchengemeinden sowie den bisherigen confessionellen Schulsocietäten das ihnen gehörige, zu Volksschulzwecken gewidmete Vermögen sogar einfach entzogen und auf die neuen Träger übertragen werden soll. (§. 45 ff.)

Die confessionellen Schulsocietäten boten bisher die sicherste Garantie dafür, dass die von ihnen unterhaltenen Schulen den confessionellen Charakter behielten; denn die Societäten wurden aus den der betreffenden Confession angehörenden Familienvätern gebildet; ihre Schulen *mussten* confessionell sein. Die Freunde der Vorlage berufen sich nun sehr gern für ihre Behauptung, die Verfassungsurkunde selbst bestimme die *politischen Gemeinden im Gegensatze zur Schulgemeinde* zu Trägern der Rechtsverhältnisse der Volks-

Digitized by Google

schule, auf den Minister v. Ladenberg. Sonderbar! Bei allen übrigen die Confessionalität der Schule und den Religionsunterricht in der Schule betreffenden Fragen ignoriren sie die bedeutsamen Erklärungen v. Ladenbergs oder sie wollen ihre Bedeutung nicht gelten lassen. Bei der hier vorliegenden Frage ist v. Ladenberg ihnen mit einem Male Autorität. Aber nur angeblich; denn aufgefordert, nachzuweisen, bei welcher Gelegenheit und mit welchen Worten v. Ladenberg klar und unzweideutig sich dahin ausgesprochen habe, dass der Ausdruck »Gemeinde« in den Art. 24 und 25 der Verfassung nur die politische Gemeinde bedeute, sind die Freunde der Vorlage bisher die Antwort schuldig geblieben. In den Art. 24 und 25 heisst es »Gemeinde« schlechthin. Weil zu der Zeit aber da, wo Confessionsschulen bestanden, der Regel nach die Schulgemeinden die Träger der Rechtsverhältnisse der Schule waren, und weil an keiner Stelle erklärt ist, dass diese Trägerschaft aufhören solle, ist mit Sicherheit anzunehmen, dass der Ausdruck »Gemeinde« in den beiden Verfassungsartikeln sowohl die Schul- wie auch die politische Gemeinde hat andeuten sollen.

Die *Verfassung* gebietet daher keineswegs die Beseitigung der Schulgemeinde (Schulsocietäten). Wenn in der v. Gossler'schen Vorlage die Beseitigung gleichwohl gefordert wird, so liegt dem ein anderer Zweck zu Grunde; und dieser kann kein anderer sein, als der, es der Schulverwaltung zu ermöglichen, nach ihrem Ermessen durch Anstellung von Lehrern einer anderen Confession den Charakter der Schulen als Confessionsschulen zu beseitigen.

Eine Consequenz der Beseitigung der Schulgemeinden ist es allerdings, dass über deren Vermögen zu Gunsten der neuen Träger verfügt wird. Es ist aber doch in die Augen fallend, wie bedenklich das *an sich* ist, und welche Ungerechtigkeit es für eine oder die andere bestehende Confessionsschule *zur Folge* haben kann. Die Möglichkeit ist z. B. gegeben, dass die Schulgebäude und die sonstigen Einrichtungen, welche die Familienväter einer Confession mit grossen Opfern für ihre Confessionsschule hergestellt haben, von dem neuen Träger zu Zwecken von Simultanschulen oder von Confessionsschulen einer anderen Confession, deren Familienväter ihr Schulwesen vernachlässigt haben, verwandt werden. Ein gutes Beispiel für communistische und socialistische Bestrebungen! Es bestimmt aber nun gar §. 49 Abs. 2 der Vorlage:

»Das Gleiche« (nämlich der Uebergang des Vermögens auf die neuen Träger) »gilt von dem lediglich für Volksschulen bestimmten *Vermögen der Kirchen und kirchlichen Gemeinden* in denjenigen Fällen, in denen die be-

Digitized by Google

treffende Schule eine öffentliche ist und der Erfüllung der allgemeinen Schulpflicht dient.«

Diese Bestimmung dient so recht zur Charakterisirung der Vorlage. Es soll den Kirchen und Kirchengemeinden die Möglichkeit entzogen werden, mit ihrem für Schulzwecke bestimmten Vermögen eigene Kirchschulen (Privatschulen) zu gründen. Gleich hier wollen wir bemerken, dass diese Bestimmung von der Commission mit grosser Majorität *abgelehnt* wurde, weil sie eine *Confiscation* in sich schliesst und der Socialdemokratie doch ein zu evidentes Argument für die Berechtigung ihrer Begriffe von Eigenthum geben würde.

Erwägen wir an dieser Stelle nun noch, dass die Vorlage über die Confessionalität der *Lehrerseminare* keinerlei Bestimmung enthält, und dass ein in dieser Beziehung gestellter Ergänzungsantrag vom Minister auf das Lebhafteste bekämpft wurde, so kann es gewiss nicht Wunder nehmen, dass der Minister *v. Gossler* in den dem *positiven Christenthum* am schärfsten *gegenüberstehenden Parteien* die *eifrigsten Freunde* seines Schulgesetzentwurfs gefunden hat.

Die bisher beleuchteten Gesichtspunkte lassen sich in folgender Weise kurz zusammenfassen:

1. Nach der Vorlage sind die confessionellen Verhältnisse *lediglich* in Bezug auf die Ertheilung des *Religionsunterrichts* berücksichtigt; die Regel bildet die Simultanschule; unter besonderen Umständen kann von der Schulaufsichtsbehörde nach Ermessen für Kinder Einer Confession die Errichtung einer *besonderen* Schule, welche aber *nicht* nothwendig eine *confessionelle* Schule sein muss, eingerichtet werden; von confessionellen *Schulandachten* ist nirgend die Rede.

2. Die Anstellung der Lehrer erfolgt durch den Staat ohne Rücksicht auf die Confession der Lehrer, selbst bei den für die Kinder Einer Confession errichteten besonderen Schulen ist in der Hinsicht Nichts gesichert.

3. Die Familienväter können verlangen, dass ihre Kinder an einem fremden Religionsunterricht theilnehmen; sie können, wenn die Simultanschule drei- oder mehrclassig, die für die Kinder Einer Confession errichtete Schule dagegen einclassig ist, verlangen, dass ihre dieser Confession angehörenden Kinder nicht dieser besonderen, sondern der Simultanschule zugewiesen werden.

4. Die Schulvorstände sind in allen Fällen simultan; die Familienväter als solche haben in denselben keine Vertretung. Geistliche gehören zum Schulvorstande nur auf Grund widerruflicher Berufung durch die Schulaufsichtsbehörde, und zwar nur als technische

Digitized by Google

Mitglieder; berufen werden können nur diejenigen Geistlichen, welche zu Zwecken des Religionsunterrichtes in der Schule zugelassen sind. Den Vorsitz führt der Gemeindevorsteher bezw. der Gutsvorsteher oder dessen Stellvertreter bezw. der Schulverbandsvorsteher.

5. Die bestehenden confessionellen Schulgemeinden (Schulsocietäten) hören auf, Träger der Rechtsverhältnisse der Volksschule zu sein; an ihre Stelle treten die politischen Gemeinden, die Gutsbezirke und die ohne Rücksicht auf die Confession gebildeten Schulverbände. Das Vermögen der confessionellen Schulgemeinden geht auf die neuen Träger über. Selbst das den Kirchen und Kirchengemeinden gehörende, für Volksschulzwecke bestimmte Vermögen soll zu Gunsten der neuen Träger confiscirt werden.

6. Die Confessionalität der Lehrerseminare wird nicht sichergestellt.

Auf diesen Grundlagen ist der ganze v. Gossler'sche Volksschulgesetzentwurf aufgebaut. Für *solche* Schulen nimmt der Entwurf — man vergleiche die frühere, die Verfassungsfrage betreffende Darlegung — das *staatliche Schulmonopol* in Anspruch. Waren die Grundlagen für *gläubige Christen* unannehmbar, so ergibt sich schon aus diesem Grunde, dass der Entwurf an sich *nicht einmal verbesserungsfähig* war. Zur Mitwirkung an der Herstellung eines annehmbaren Volksschulgesetzes würde es vielmehr einer auf ganz anderen Grundlagen aufgebauten Vorlage bedurft haben. Das ist in den Verhandlungen der Commission von Centrumsmitgliedern wiederholt bestimmt erklärt worden. Gleichwohl durften sie sich nicht auf den lediglich Alles ablehnenden Standpunkt stellen; vielmehr mussten sie zu einzelnen bestimmten Paragraphen solche Anträge einbringen, durch welche ihr Standpunkt gewahrt wurde, weil bei deren Berathung sich evident ergeben musste, dass die Grundlagen des Entwurfs den Grundsätzen eines auf *christlichen* Grundlagen aufgebauten Volksschulgesetzes *diametral entgegen stehen*. Bei den Abstimmungen selbst verhielten sich die Centrumsmitglieder überall gegen die Regierungsvorlage und die von anderer Seite gestellten Anträge ablehnend, ausgenommen in den ganz wenigen Fällen, in welchen die Letzteren der Vorlage eine den christlichen Grundsätzen mehr entsprechende Gestalt zu geben geeignet waren.

Die im Vorstehenden beleuchteten *Gesichtspunkte* lagen, wie früher schon bemerkt ist, bei den Verhandlungen in der Commission den Ausführungen und Anträgen des *Centrums* zu Grunde.

Digitized by Google

Diejenigen Anträge, welche zurückgenommen wurden und welche nur redactionelle Aenderungen betreffen, können im Folgenden füglich übergangen werden. Im Uebrigen war der Gang der Verhandlungen über die die *Confessionsverhältnisse der Volksschule* betreffenden Bestimmungen der Vorlage im Einzelnen folgender. Der Uebersichtlichkeit halber müssen wir den Wortlaut der einzelnen Absätze der Vorlage, zu welchen Anträge gestellt waren, hier wiederholen. (Vgl. o. S. 56/20).

Aus dem Absatz 1 des §. 14 der Vorlage, dem sogenannten »Fundamentalsatze,« welcher lautet: »Bei der Einrichtung der Volksschulen sind die confessionellen Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen,« wurde ein besonderer Paragraph formirt. (Vgl. o. S. 58/22).

Abs. 2 der Vorlage lautet: »*Grundsätzlich soll* kein Kind ohne den *Religionsunterricht seines Bekenntnisses* bleiben.«

Die *Vorlage* wird in den Motiven damit gerechtfertigt, dass kaum noch ein ernster Pädagoge dem Gedanken an einen allgemeinen christlichen, ja vielleicht an einen ganz allgemeinen Religionsunterricht Raum gebe. Der *Regel nach* solle kein Kind ohne den Religionsunterricht seines Bekenntnisses bleiben. Der Minister *v. Gossler* führte dieses näher aus und stellte den Satz auf, dass an sich der Unterricht in *jeder* Religion müsse ertheilt werden können, auch freireligiöser, in welchem die Göttlichkeit der Person Christi geleugnet werde, da es besser sei, dass die Kinder freireligiöser Eltern solchen Unterricht erhielten, als gar keinen.

Zu diesem Absatz 2 lagen drei Anträge (Dr. Windthorst, Graf Clairon d'Haussonville und Genossen, Rintelen) vor. Fassen wir im Folgenden die Verhandlungen über jeden dieser Anträge zusammen.

Der Antrag Dr. *Windthorst* geht dahin, folgenden Satz hinzuzufügen:

Jedoch dürfen zur Theilnahme an solchem Religionsunterricht Kinder wider Willen der Eltern oder deren Stellvertreter *nicht gezwungen* werden, wenn bei anerkannten Kirchen die *kirchliche Oberbehörde* erklärt, dass eine der *Lehre der Kirche entsprechende* Ertheilung des Religionsunterrichts ihres Erachtens nicht gesichert sei.

Der Antragsteller führte aus, dass der Antrag von solcher principieller Bedeutung sei, dass ein Volksschulgesetz ohne Feststellung des im Antrage enthaltenen Princips für die Katholiken unannehmbar sei, da es den grössten Gewissenszwang für katholische Eltern bedeute, wenn ihre Kinder in einen sogenannten katholischen Religionsunterricht gezwungen würden, nachdem die kirchliche Oberbehörde (Bischof) vermöge ihrer in dieser Beziehung alleinigen Zu-

Digitized by Google

ständigkeit erklärt habe, dass der Unterricht der Lehre der katholischen Kirche nicht entspreche.

Minister *v. Gossler* erklärte diesen Antrag für **unannehmbar!** Noch *nie* seien Klagen katholischer Geistlicher eingegangen, dass ein Lehrer den Religionsunterricht nicht richtig ertheile. [Natürlich; nach dem von Herrn v. Gossler aufrecht erhaltenen Falk'schen Erlass vom 18. Februar 1876 soll über Differenzen zwischen dem zur Aufsicht über den Religionsunterricht zugelassenen Geistlichen und dem Lehrer in Betreff des Religionsunterrichtes die *Staats*behörde entscheiden. Glaubte denn der Minister, dass die katholische kirchliche Behörde, welcher die Entscheidung ausschliesslich zusteht, *jemals* eine solche Entscheidung anrufen werde? Haben ferner in den zahlreichen Fällen, in welchen der katholische Geistliche von der Aufsicht über den Religionsunterricht ausgeschlossen war, überhaupt derartige Klagen laut werden können? War es dem Herrn v. Gossler nicht gegenwärtig, dass Jahre lang sogar an höheren Lehranstalten trotz des Protestes der Bischöfe Altkatholiken als Religionslehrer vom Staate im Amte belassen sind?]

Der Minister fügte hinzu, dass, wenn der Antrag Windthorst angenommen würde, Kampf in sicherer Aussicht stehe, während jetzt überall Frieden herrsche. [Kampf würde ja aber doch *nur* dann entstehen, *wenn* der von Herrn v. Gossler als »nicht zu erwarten« bezeichnete Fall eintreten würde, dass in der That die kirchliche Oberbehörde Grund hätte, den Religionsunterricht eines Lehrers als der Lehre der katholischen Kirche nicht entsprechend zu bezeichnen, und katholische Kinder *gezwungen* würden, an einem solchen Religionsunterrichte Theil zu nehmen. Dem Herrn v. Gossler schien es noch nicht zum Bewusstsein gekommen zu sein, dass gerade durch so evidente Verletzung der Grundsätze der katholischen Lehre, wie sie in Bezug auf den Religionsunterricht durch die Vorlage, wenn sie Gesetz geworden wäre, herbeigefürt wurde, ein Culturkampf, schlimmer wie der durch Dr. Falk heraufbeschworene, entbrennen müsste.]

Antragsteller: »Ein Lehrer muss vom Religionsunterricht entfernt werden können, und hierüber kann nur die kirchliche Behörde entscheiden.« Der *Minister:* »Die Gefahr des Antrages Dr. Windthorst liegt darin, dass die kirchliche Behörde ohne Benehmen mit der weltlichen Behörde berechtigt sein soll, Lehrer zu entfernen.« *Antragsteller:* »Wird der Minister den Antrag annehmen, wenn ich zufüge, »Nach vorheriger Communication mit der Regierung?« Ich bleibe dabei, dass über die Frage, ob ein katholischer Religionsunterricht der Lehre der Kirche entspreche, nur die katholische kirch-

Digitized by Google

liche Oberbehörde entscheiden kann; gegen den gesunden Menschenverstand ist es, dass hierüber ein Minister entscheiden soll, welcher noch dazu kein Katholik ist.« Der Minister erklärte, in Folge der letzten Aeusserung auf eine Erwiderung verzichten zu müssen. Auch *conservativerseits* wurde erklärt, dass der Antrag Windthorst unannehmbar sei!

Bei der Abstimmung fiel derselbe.

Der Antrag der Conservativen (*Graf d'Haussonville* und Genossen) ging dahin, *an Stelle* des Absatzes 2 der Vorlage (»*Grundsätzlich* soll kein Kind *ohne den Religionsunterricht seines Bekenntnisses* bleiben,«) folgende Sätze einzusetzen:

Der Regel nach soll ein Kind den *Unterricht* durch einen Lehrer seines Bekenntnisses empfangen. Ohne den *Religionsunterricht* durch einen Lehrer seines Bekenntnisses soll grundsätzlich kein Kind bleiben, welches einer *vom Staate anerkannten Religionsgesellschaft* angehört.

Für diesen Antrag wurde *conservativerseits* geltend gemacht, dass die confessionellen Verhältnisse nicht genügend berücksichtigt würden, wenn die Berücksichtigung *lediglich* den Religionsunterricht betreffe. Es sei ganz richtig, dass das confessionelle Element auch bei mehreren anderen Unterrichtsgegenständen hervortrete und hervortreten müsse. Deshalb müsse als *Regel* aufgestellt werden, dass jedes Kind den *ganzen* Unterricht durch einen Lehrer seines Bekenntnisses empfange, und müssten deshalb auf den Schulen, in welchen die Zahl der Kinder der verschiedenen Bekenntnisse dies gestatte, Lehrer von den betreffenden Bekenntnissen angestellt werden. Auf Kinder einer Religionsgesellschaft, welche vom Staate nicht anerkannt sei, könne allerdings keine Rücksicht genommen werden. Der Abs. 2 der Vorlage sei in dieser Hinsicht zu unbestimmt, und bedürfe derselbe daher der im Antrage zum Ausdruck gebrachten Beschränkung.

Von *Centrumsmitgliedern* wurde geltend gemacht, dass die Regelung der Berücksichtigung der confessionellen Verhältnisse näher präcisirt werden müsse; es genüge nicht, das im ersten Satz des Antrages enthaltene Princip lediglich als »Regel« aufzustellen. Die jetzt bestehenden Confessionsschulen müssten erhalten bleiben, der Lehrer *müsste* der Confession der Schule angehören; ohne eine dahingehende Bestimmung könne der Minister nach seinem Ermessen bestehende Confessionsschulen in nicht confessionelle umwandeln, indem er, gerade gestützt auf jene »Regel,« sobald auch nur wenige Kinder einer anderen Confession die Schule besuchten, sofort einen Lehrer dieser Confession anstelle.

Freiconservativerseits wurde gegen den ersten Satz des Antrags geltend gemacht, dass er der *finanziellen Leistungsfähigkeit* der Ge-

Digitized by Google

meinden keine Rechnung trage. Der Minister *v. Gossler* sprach sich dahin aus, dass Abs. 2 der Vorlage allen Anforderungen genüge. Die *Debatte* drehte sich noch um die Bedeutung der Worte »Religionsgesellschaft« und »Kirche,« bei welcher Gelegenheit der Minister bemerkte, dass die verschiedenen Denominationen der protestantischen Kirche als zu *Einer* Kirche oder Religionsgesellschaft gehörig anzusehen seien. Bei der *Abstimmung* wurde der conservative Antrag mit 14 gegen 12 Stimmen *angenommen*.

Der Antrag des Centrumsabgeordneten *Rintelen* ging dahin, dem Abs. 2 der Vorlage folgenden neuen Satz voranzustellen, und denselben *zusammen* mit dem im Abs. 1 enthaltenen »Fundamentalsatze« den übrigen Absätzen des §. 14 als besondern Paragraphen voranzustellen:

An *confessionell* eingerichteten Schulen dürfen nur *Lehrer* der betreffenden *Confession* angestellt werden. Diese Vorschrift findet auf die für Kinder einer anderen Confession anzustellenden Religionslehrer keine Anwendung.

Die Begründung des Antrages ergibt sich aus dem früher Dargelegten. Es wurde insbesondere darauf hingewiesen, dass das Charakteristische der Confessionsschule vor Allem darin bestehe, dass die Lehrer der betreffenden Confession angehören. Bei Schulen mit nur *einem* Lehrer sei zwar in dieser Hinsicht durch Annahme des Antrages Graf Clairon d'Haussonville in Etwa Sicherheit geschaffen, aber auch nur in Etwa, weil derselbe nur eine Regel, kein die Unterrichtsverwaltung bindendes Gebot aufstelle. Bei Schulen mit *mehreren* Lehrern biete aber weder die Vorlage noch jener Antrag Sicherheit, dass an bisher confessionell eingerichteten Schulen nicht nach dem blossen Ermessen der Unterrichtsverwaltung auch Lehrer von einer anderen Confession angestellt würden, und zwar auch für andere Unterrichtsgegenstände als den Religionsunterricht der Kinder dieser anderen Confession. Selbstredend müsse der Religionslehrer derselben von der Confession der betreffenden Kinder sein. Bei den übrigen Unterrichtsgegenständen aber auch Andersgläubige als Lehrer zulassen, so dass das Lehrercollegium ein confessionell gemischtes sei, heisse aus des Confessionsschule eine Simultanschule machen. Es sei doch auch zu berücksichtigen, von welchem Werth es für das Lehrercollegium sei, wenn sämmtliche Lehrer in ihrer erziehlichen Thätigkeit von dem Bewusstsein der Zusammengehörigkeit in demselben Bekenntniss getragen würden, und wenn es von vornherein ausgeschlossen bleibe, dass unter ihnen confessionelle Streitigkeiten entstehen könnten. Sicherung des confessionellen Charakters einer bestehenden Confessionsschule sei nur dann gewährleistet, wenn das

Digitized by Google

Gesetz selbst eine dem Antrage entsprechende Vorschrift enthalte. Lehne man diese ab, so gebe man damit zu erkennen, dass man trotz dem in Abs. 1 der Vorlage enthaltenen »Fundamentalsatze« und trotz der im Antrag Graf Clairon d'Haussonville aufgestellten Regel die Simultanschule als Regel wolle.

Minister *v. Gossler* erklärte, dass der Antrag unannehmbar sei, weil derselbe in seiner absoluten Fassung es ihm unmöglich machen würde, an einer grösseren Schule, an welcher bisher nur Lehrer *einer* Confession angestellt gewesen seien, mit Rücksicht auf die Schüler einer anderen Confession auch einen Lehrer dieser Confession anzustellen, was zu thun *er oft in die Lage komme.* [Es ist ja aber eben der *Zweck* des Antrages Rintelen, dieses *unmöglich* zu machen.] *Conservativer*seits wurde der Antrag wegen seiner Absolutheit für nicht annehmbar erklärt, ebenso *freiconservativerseits*, wobei wieder geltend gemacht wurde, dass er auch der finanziellen Leistungsfähigkeit der Gemeinden keine Rechnung trage. Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag gegen 6 Stimmen *abgelehnt.*

Die *übrigen Absätze des §. 14* gaben zu eingehenden Debatten keine Veranlassung; Abs. 5 war schon in die Debatte über Abs. 2 hineingezogen worden, in demselben wurde statt »Kirche« das Wort »Religionsgesellschaft« gesetzt.

Die Absätze 2 bis 5 haben demnach in erster Lesung der Commission folgende Fassung (der Cursivdruck macht die Abweichungen von der Vorlage kenntlich) gewonnen:

»§. 14a. *Der Regel nach soll ein Kind den Unterricht durch einen Lehrer seines Bekenntnisses empfangen.* Ohne den Religionsunterricht *durch einen Lehrer* seines Bekenntnisses soll grundsätzlich kein Kind bleiben, *welches einer vom Staate anerkannten Religionsgesellschaft angehört.*

Zur Theilnahme an einem andern Religionsunterricht dürfen Kinder nur auf Antrag der Eltern oder deren Stellvertreter zugelassen werden.

Sind Kinder verschiedener Religionsgesellschaften in einer Volksschule vereinigt, so ist möglichst für die Angehörigen einer jeden von ihnen ein besonderer Religionsunterricht einzurichten, wenn nicht ihre Zahl weniger als fünfzehn beträgt.

Gehören die betreffenden Kinder weder der evangelischen noch der katholischen *Religionsgesellschaft* an, so bedarf es ausserdem in der Regel des Antrags seitens der zuständigen Organe der Religionsgesellschaft und des Nachweises eines zur Ertheilung des Religionsunterrichts befähigten Lehrers.«

Digitized by Google

§. 15 der Vorlage lautet: »Wo die Zahl der Schulkinder einer Religionsgesellschaft in einem Schulbezirke *über sechszig* steigt, kann die *Schulaufsichtsbehörde* die Errichtung einer besonderen Volksschule für dieselben anordnen.« Zu diesem Paragraphen, welcher in der Vorlage nicht besonders begründet ist, lagen drei Haupt-Anträge (Graf Clairon d'Haussonville und Genossen, Olzem und Genossen, Dr. Windthorst) vor.

Der Antrag der Conservativen *Graf Clairon d'Haussonville* und Genossen ging dahin, den Paragraphen wie folgt zu fassen:

Wo die Zahl der Schulkinder einer Religionsgesellschaft über sechszig steigt [wie in der Vorlage], *ist auf Antrag der Mehrzahl der betheiligten Hausväter* eine besondere Volksschule für dieselbe zu errichten.

Der Antrag wurde damit begründet, dass er eine Consequenz des von den Antragstellern zu §. 14 Abs. 2 gestellten und angenommenen Antrages sei. Das Verhältniss des Schulkindes zur Familie müsse berücksichtigt werden, da Familie und Schule gemeinsam an der Pflege des Kindes arbeiten müssten, und die Schule nothwendig den Geist der Familie fortzubilden habe. Aus diesen Gründen sei den betheiligten Hausvätern ein gewisser und zwar bestimmender Einfluss auf die Herstellung einer Confessionsschule durch das Gesetz sicher zu stellen. [Wird denn aber die *Confessions*schule durch die Errichtung solcher besonderen Schule überhaupt sicher gestellt, wenn die Schulbehörde es in der Hand hat, Lehrer von anderer Confession bei denselben anzustellen?]

Der Cultusminister *v. Gossler* sprach sich gegen den Antrag und für die Aufrechterhaltung der Vorlage aus. Für *ein*classige Schulen habe der §. 15 überhaupt keine Bedeutung. Die Gefahr des Antrages liege in dem Worte »ist,« indem unter der in demselben gestellten Voraussetzung die Confessionsschule eingerichtet werden *müsse;* die Gefahr bestehe darin, dass weitere Kreise, besonders in grossen Städten dieses sich zu Nutzen machen würden. [Es soll also gefährlich sein, wenn besonders in grossen Städten weite Kreise das Mittel in Händen haben, besondere Schulen für die Kinder ihrer Confession herstellen zu lassen!] Wo z. B. die deutschen Minoritäten von polnischen Majoritäten unterdrückt würden, seien Simultanschulen eine Nothwendigkeit. [Also ein Grund rein politischer Art! Und worin soll denn die Gefahr bestehen, wenn die polnischen Majoritäten für *ihre* Kinder die katholische Volksschule verlangen? Sollen denn, hiervon selbst abgesehen, Rücksichten auf die protestantischen Minoritäten in hauptsächlich polnischen Landestheilen dafür bestimmend sein, dass im ganzen übrigen Preussen den Familienvätern der

Digitized by Google

naturgemäss ihnen zustehende Einfluss auf den Charakter der Schule vorenthalten wird?] Die Simultanschule sei auch da nothwendig, wo bei weiten Entfernungen und Zusammenschulungen von Katholiken und Protestanten der *Minorität zum Schutz* und für den Religionsunterricht ein zweiter Lehrer von der Confession der Minorität gegeben werden müsste. [Die Simultanschule soll also zum Schutz der Minorität dienen! Diesem Schutz soll der Segen, welcher in der Confessionsschule für die Majorität liegt, geopfert werden! Es kann ja Verhältnisse geben, wo die Zahl der Kinder die Anstellung eines zweiten Lehrers erforderlich macht. Ist aber die Zahl der Kinder der Minorität eine verhältnissmässig bedeutende, so kann ja für diese eine besondere Schule mit einem Lehrer von ihrer Confession eingerichtet werden. Völlig ungerechtfertigt und das religiöse Gefühl der grossen Mehrzahl der Familienväter verletzend aber ist die Praxis, deren Aufrechterhaltung der Minister verlangt, dass sogar bei einer geringfügigen Zahl von andersgläubigen Kindern die bestehende Confessionsschule nach dem Ermessen des Cultusministers simultanisirt wird, dass z. B. bei 85 katholischen und 15 protestantischen Kindern als zweiter Lehrer ein Protestant angestellt wird. Was den Religionsunterricht der protestantischen Kinder betrifft, so ist dafür schon in §. 14 Abs. 4 Vorsorge getroffen, welcher bei seiner allgemeinen Fassung auch auf Confessionsschulen Anwendung findet. Wo Zusammenschulungen nothwendig sind, möge man doch auch die Schulbezirke mit Rücksicht auf die confessionellen Verhältnisse bilden.]

Der Cultusminister wünschte an erster Stelle, dass der Schulaufsichtsbehörde allein das Recht beigelegt werde, zu bestimmen, ob Confessionsschulen einzurichten seien!

Die *Conservativen* zogen hierauf ihren Antrag zurück! Dr. *Windthorst* nahm denselben sofort wieder auf, fügte demselben aber die Abänderungen bei, dass statt »betheiligten« zu setzen: »Diesen Religionsgesellschaften angehörenden« und dass vor »Religionsgesellschaft« einzuschalten: »vom Staate anerkannten.« Von *deutschfreisinniger* und *nationalliberaler* Seite wurde der Antrag ebenso wie die Vorlage bekämpft, weil schon die Vorlage über den Artikel 24 der Verf.-Urkunde hinausgehe und weil Vorsorge getroffen werden müsse, dass die betreffenden Simultanschulen erhalten blieben. Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag gegen 6 Stimmen *abgelehnt*.

Der Antrag der Nationalliberalen *Olzem* und Genossen ging dahin, in §. 15 hinter »Schulaufsichtsbehörde« einzuschalten »bei Zustimmung der Gemeinde (Gutsbezirks, Schulverbands),« *eventuell*

Digitized by Google

den ganzen Paragraphen zu streichen. Der Paragraph würde danach lauten:

Wo die Zahl der Schulkinder einer Religionsgesellschaft in einem Schulbezirke über sechzig steigt, kann die Schulaufsichtsbehörde *bei Zustimmung der Gemeinde (Gutsbezirks, Schulverbands)* die Errichtung einer besonderen Volksschule für dieselben anordnen.

Graf Clairon d'Haussonville und Genossen stellten hierzu den Antrag, statt »Schulaufsichtsbehörde« zu setzen »Bezirksregierung.« Ferner beantragten die freiconservativen *Wessel* und Genossen, dem so formirten §. 15 hinzuzufügen:

Die versagte Zustimmung kann bei ländlichen Schulbezirken durch den Kreisausschuss, bei städtischen Schulbezirken durch den Bezirksausschuss ergänzt werden.

Der Antrag *Olzem* wurde damit begründet, dass die bestehenden Simultanschulen möglichst erhalten bleiben müssten und nicht durch blosse Entscheidung des Cultusministers aufgehoben werden dürften, zu einer von der Schulaufsichtsbehörde geplanten Errichtung einer besonderen Confessionsschule vielmehr die Zustimmung der politischen Gemeinde u. s. w. erforderlich gemacht werden müsse. *Freiconservativerseits* wurde dem entgegengetreten, weil die einclassige Volksschule besser sei, als manche Simultanschulen, und jene schwerlich zu Stande kommen könne, wenn die politischen Gemeinden zustimmen müssten. Der Antrag Olzem sei nur annehmbar, wenn die Schulaufsichtsbehörde beim Widerspruch der Gemeinde berechtigt sei, gemäss dem Antrage *Wessel* und Genossen die Entscheidung der höheren Selbstverwaltungskörper anzurufen. Von *deutschfreisinniger* Seite wurde erklärt, dass man an §. 15 den Hauptanstoss nähme, da dieser Paragraph die Beseitigung der Simultanschulen ermögliche; auch der Zusatzantrag Wessel und Genossen sei unannehmbar, da die nationalliberale Verbesserung durch denselben so gut wie vernichtet werde. Minister *v. Gossler* bat, den Antrag Olzem und Genossen abzulehnen, eventuell denselben nur in Verbindung mit dem Antrage Wessel und Genossen anzunehmen. Von Seiten des *Centrums* wurde betont, dass die Errichtung von Confessionsschulen durchaus erleichtert werden müsste; der Antrag Olzem und Genossen sei selbst in Verbindung mit dem Antrage Wessel und Genossen unannehmbar, weil er die Schulverwaltung fessele, und die Selbstverwaltungskörper keine Sicherheitsventile für religiöse Duldung seien. Diese sowie die Gemeinden würden meist widersprechen, wenn es sich um Errichtung katholischer Confessionsschulen handle. Belasse man es bei der Vorlage, so bliebe wenigstens noch die Landesvertretung als Refugium für die Katholiken. Zu bedauern sei, dass die Conservativen jetzt

Digitized by Google

zu dem combinirten Antrage Olzem und Genossen und Wessel und Genossen neigten.

Bei der *Abstimmung* wurde dieser combinirte Antrag mit 15 gegen 11 Stimmen angenommen.

Der Antrag Dr. *Windthorst* ging dahin, statt »sechzig« zu setzen »*vierzig.*« Darnach soll also die Errichtung einer Confessionsschule schon dann angeordnet werden können, wenn die Zahl der Schulkinder einer Religionsgesellschaft über vierzig steigt. Der *Antragsteller* begründete diesen Antrag damit, dass die Ziffer dem Bethmann-Hollweg'schen Entwurf entnommen sei, und dass durch die Herabsetzung der Ziffer das Drückende des Schulzwanges gemindert würde; bei dem Zwangssystem der Vorlage müsse Vorsorge getroffen werden, möglichst leicht die Schulen wenigstens so einzurichten, dass die Eltern Vertrauen zu denselben haben könnten. *Conservativerseits* wurde der Antrag als unannehmbar bezeichnet, da die Fluctuation der Bevölkerung, wie sie heute sei, die Zahl der Kinder bald und leicht verschiebe. *Freiconservativerseits* wurde gegen den Antrag auch hier die geringe Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit der Gemeinden geltend gemacht. Der Minister *v. Gossler* bekämpfte den Antrag aus dem conservativerseits angeführten Grunde; der Cultusminister v. Mühler habe zwar ebenfalls die Zahl auf vierzig gegriffen, diese Zahl jedoch als eine »dauernde« verlangt.

Bei der Abstimmung wurde der Antrag mit allen gegen 6 Stimmen *abgelehnt.*

Wir wenden uns nunmehr zu denjenigen Bestimmungen der v. Gossler'schen Vorlage, welche die **Anstellung der Lehrer** an öffentlichen Volksschulen betreffen, so weit sie für die Beurtheilung der Frage der *Confessionalität* von Bedeutung sind. Die Bestimmungen der Vorlage sollen zur Ausführung des Art. 24 Abs. 3 Satz 2 der Verfassungsurkunde dienen, welcher lautet: »*Der Staat stellt, unter gesetzlich geordneter Betheiligung der Gemeinden, aus der Zahl der Befähigten die Lehrer der öffentlichen Volksschulen an.*« Sehen wir zunächst, wie der Minister *v. Ladenberg* die gesetzlich zu ordnende Betheiligung der Gemeinden präcisirte. Er erklärte in der zweiten Kammer:

Denn das Recht zur Anstellung der Lehrer ist *der Ausfluss des Rechts der Oberaufsicht*, und ich glaube, dass es demnach ganz consequent ist, dem Staate die Anstellung der Lehrer, als auf seinem Rechte beruhend, zuzuweisen, *aber auf Grund der Wahl der Gemeinden.* Ich erlaube mir schon vorläufig eine Hindeutung auf die Bestimmung, welche die Regierung in dieser Hinsicht in dem Unterrichtsgesetze auszusprechen beabsichtigt. Die Regierung

Digitized by Google

will nämlich die Rechte der Gemeinden dadurch wahren, dass es der Gemeinde freigestellt wird, von den zu erwählenden Lehrern, (es versteht sich von selbst, dass diese diejenige allgemeine Befähignng haben müssen, welche in dem Art. 19 [jetzt 22] schon erwähnt worden ist), drei zu bezeichnen, und dass die Regierung dann befugt ist, von diesen dreien einen auszuwählen und anzustellen. Es sind gegen dieses Verfahren indessen in den öffentlichen Blättern Einwände erhoben worden, und die Frage ist noch vollkommen offen; denn ich muss diejenigen Bedenken, welche vorgebracht worden sind, der näheren Erwägung für bedürftig erachten. Es ist keine Frage, dass, wenn der Vorschlag von drei Candidaten der Gemeinde zusteht, den Persönlichkeiten Thür und Thor geöffnet werden kann, während, wenn man das Verfahren umkehrt und der Regierung das Recht gibt, eine Anzahl von Lehrern zu bezeichnen, und den Gemeinden die Wahl unter diesen überlässt, man wohl voraussetzen kann, dass in Gesammtberücksichtigung der Verhältnisse der verschiedenen Candidaten die Regierung deren Ansprüche besser wird würdigen können, als die einzelnen Gemeinden. Indess, wie gesagt, die Frage ist vollkommen offen, und ich berühre sie nur, um vorläufig darüber Auskunft zu geben, in welcher Weise man das Wahlrecht den Gemeinden zu wahren gesonnen ist.

Zu wiederholen ist ferner, was der Minister bereits in der ersten Kammer erklärt hatte:

In Bezug auf die Confessionsschulen, in so fern sie die Rechte der öffentlichen haben, wird nämlich das Unterrichtsgesetz besonders hervorheben, dass bei der Wahl der Lehrer *den Vertretern der Kirche* die nöthige Mitwirkung gestattet werden müsse, aber auch nur eine Mitwirkung.

Wie aber wollte der Minister v. Gossler diese Betheiligung ordnen? Der Abschnitt IV seines Entwurfes lautete in den §§. 110—114:

§. 110. Die Lehrer und Lehrerinnen an den öffentlichen Volksschulen werden von der *Schulaufsichtsbehörde* unter der durch dieses Gesetz geordneten *Betheiligung* der Gemeinden (Gutsbezirke, Schulverbände) aus der Zahl der Befähigten angestellt.

Alle bisherigen Rechte zur Ernennung, Anstellung, Berufung, Wahl oder Präsentation von Lehrern und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen sind *aufgehoben*, ohne Unterschied, ob solche auf Gesetz, Gewohnheitsrecht, Herkommen oder auf besonderen Rechtstiteln beruhen.

§. 111. Dem *Gemeindevorstand* (Gutsvorsteher, Schulausschuss) steht das Recht zu, für jede erledigte oder neu errichtete Schulstelle der Schulaufsichtsbehörde binnen einer von derselben zu bestimmenden Frist *eine oder mehrere Personen in Vorschlag* zu bringen.

Der Gemeindevorstand ist verpflichtet, vorher den Schulvorstand zu hören und dessen gutachtliche Aeusserung seinem Vorschlage beizufügen.

Die gleiche Verbindlichkeit liegt dem Gutsvorsteher ob, wenn ein Schulvorstand im Gutsbezirk besteht (§. 56).

Ist das letztere nicht der Fall, so hat der Gutsvorsteher vorher das Gutachten des Schulaufsichtsbeamten einzuholen.

§. 112. Die *Vorschläge* sind von der Schulaufsichtsbehörde bei ihrer Entscheidung über die Besetzung der Stelle *zu berücksichtigen, sofern nicht erhebliche Gründe entgegenstehen.*

Wird der Vorschlag des Gemeindevorstandes, des Gutsvorstehers oder

Digitized by Google

des Schulausschusses *nicht berücksichtigt*, so ist demselben von der Schulaufsichtsbehörde ein Bescheid über die *Gründe* der anderweiten Entscheidung zu ertheilen.

§. 113. Ueber die *einstweilige* Versehung einer Lehrerstelle wird von der *Schulaufsichtsbehörde* die erforderliche Anordnung getroffen, soweit die Besorgung der Geschäfte nicht durch Heranziehung anderer Lehrer derselben oder einer benachbarten Gemeinde (Gutsbezirks, Schulverbandes) erfolgt (§. 121).

§. 114. Die Anstellung erfolgt für *sämmtliche Volksschulen des Bezirks* (Gemeinde, Gutsbezirks, Schulverbandes).

An welcher Volksschule oder *in welcher* Volksschulclasse in der Gemeinde (Gutsbezirk, Schulverband) ein Lehrer (Lehrerin) *beschäftigt werden soll*, wird im *Schulaufsichtwege* nach Anhörung des Schulvorstandes (Schulausschusses) bestimmt.

Nach der Verfassungsurkunde und den erläuternden Worten v. Ladenbergs sollen die Gemeinden bei der *Anstellung* der Lehrer *betheiligt* sein. Bei unbefangener Auslegung kann dieses nur dahin verstanden werden, dass den Gemeinden eine *Mitentscheidung* über die Anstellung gebühren soll. Der Entwurf macht daraus ein blosses *Vorschlagsrecht*, welches die Schulaufsichtsbehörde *nicht hindert*, die Anstellung eines Lehrers *gegen den Vorschlag* der Gemeinde vorzunehmen. Von einer *Mitwirkung* der Vertreter der *Kirche* bei der Wahl der Lehrer für *Confessionsschulen*, welche der Minister v. Ladenberg für *nothwendig* erklärt hatte, ist überall in dem Entwurfe keine Rede. Es ist nicht einmal bestimmt, dass bei besonderen Schulen für die eine Confession der Lehrer von derselben Confession sein müsse. Dass dieses *nicht hat bestimmt werden sollen*, ergibt sich aus dem ob. S. 63/27, 77/41 Mitgetheilten. Wenn daher die Gemeinde im Falle der Vacanz einer Lehrerstelle an einer evangelischen Schule einen evangelischen Lehrer vorgeschlagen hat, und dieser auch wirklich angestellt ist, so hat die Schulaufsichtsbehörde das Recht, denselben an einer katholischen Schule desselben Bezirks zu beschäftigen. Abgesehen davon, dass das Recht der Gemeinden in diesem Punkte *als Recht* vollständig beseitigt und die absolute *Ministerial-Omnipotenz* an dessen Stelle gesetzt wird, sehen wir auch hier wieder, wie der Minister *v. Gossler* in dem ganzen Entwurfe der staatlichen Schulverwaltung die *Möglichkeit* hat geben wollen, Confessionsschulen, wo solche wirklich noch bestehen, mit einem Federstrich zu simultanisiren!

Zu den §§. 110—114 waren nun in der Commission zehn *Hauptanträge* (einer des Abg. Rintelen, vier des Abg. Dr. Brüel, zwei des Abg. Zelle, einer des Abg. Spahn, einer des Abg. Olzem und Genossen, einer des Abg. Graf Clairon d'Haussonville) eingebracht worden.

Der Antrag *Rintelen* ging dahin, folgende die *Vorbildung* und

Digitized by Google

Befähigung der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen betreffenden Bestimmungen vor §. 110 einzustellen.

§. 110a. Die zur Vorbildung der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen dienenden Präparandenanstalten und Seminare sind auf confessioneller Grundlage einzurichten. Leiter, Lehrer, Lehrerinnen an diesen Anstalten müssen der Confession der Anstalt angehören. Leiter eines Seminars muss ein Geistlicher sein; seine Ernennung erfolgt auf Vorschlag des zuständigen Organs der betreffenden Religionsgesellschaft; sein Amt endigt, sobald dieses Organ ihn zurückberuft.

§. 110b. Als Lehrer oder Lehrerin an den öffentlichen Volksschulen kann nur angestellt werden, wer die von der Centralunterrichtsverwaltung vorgeschriebenen Prüfungen bestanden hat. Bei den Prüfungen ist eine zu diesem Zwecke von dem zuständigen Organe derjenigen Religionsgesellschaft, welcher der zu Prüfende angehört, beauftragte Person zuzuziehen. Zur Erlangung der Befähigung zur Ertheilung des Religionsunterrichts ist erforderlich, dass dieser Beauftragte auf Grund der Prüfung die Befähigung hierzu anerkennt; in dem Prüfungszeugniss ist dies ausdrücklich zu bescheinigen.

§. 110c. An confessionell eingerichteten öffentlichen Volksschulen dürfen nur Lehrer und Lehrerinnen der betreffenden Confession angestellt werden. Auf die für die Kinder einer anderen Confession zu bestellenden Religionslehrer findet vorstehende Vorschrift keine Anwendung. Als Lehrer und Lehrerinnen, welche *mit* für den Religionsunterricht bestimmt sind, dürfen nur solche Personen angestellt werden, welche die in §. 110b gedachte Bescheinigung besitzen.

Diese Anträge wurden zunächst aus der Verfassungsurkunde begründet. Es darf in dieser Beziehung und in Bezug auf Dasjenige, was der Begründung entgegengesetzt wurde, auf das oben zur »Verfassungsfrage« insbes. S. 49/13 ff. Mitgetheilte verwiesen werden. Im Weiteren wurde hervorgehoben, dass das, was mit dem Antrage gesetzlich fixirt werden solle, genau an Dasjenige sich anschliesse, was der Minister bei der ersten Lesung im Plenum als *thatsächlich bestehenden* Zustand bezeichnet habe. Wolle man den Einfluss der Kirche auf die Volksschule überhaupt erhalten, so sei dieser Einfluss auf die *Vorbildung der Lehrer* ebenso nothwendig, als der auf die *Erziehung der Kinder* in der Schule. Deshalb müssten die Vorbildungsanstalten confessionell eingerichtet und deren Leiter Geistliche sein. Uebrigens enthielten die letzten Sätze des §. 110b und des §. 110c nur das, was die Consistorialinstruction von 1817 vorgeschrieben habe. Die beiden ersten Sätze des §. 110c, bei Berathung des §. 14 schon beantragt aber abgelehnt, fänden an dieser Stelle, wo die Materie der Lehreranstellung erschöpfend zu behandeln sei, ihren geeignetern Platz.

Der Minister *v. Gossler* bat, den ganzen Antrag abzulehnen, da thatsächlich ein Bedürfniss für die darin behandelte gesetzliche Regelung nicht vorliege, dieselbe mit den drei Paragraphen auch

Digitized by Google

nicht erschöpft werde, und die Hineinziehung dieser Materie in die Vorlage deren Zustandekommen in der laufenden Session unmöglich machen werde. *Conservativerseits* wurde zwar anerkannt, dass die Frage der Vorbildung und Befähigung der Lehrer gesetzlich geregelt werden müsste; für den jetzt vorliegenden Entwurf sei dieses jedoch unthunlich, und es werde vorbehalten, dieserhalb eine Resolution einzubringen. Der letzte Satz des §. 110a aber sei unannehmbar, da den kirchlichen Oberen keinenfalls das Recht zugestanden werden könne, den Leiter des Seminars jederzeit abzuberufen. *Freiconservativerseits* wurde dieser letzte Satz des §. 110a deshalb für unannehmbar erklärt, weil der Staat die gesammten Kosten für die Unterhaltung der Seminare trage und dadurch documentire, welches Interesse er an der Vorbildung der Lehrer habe. Uebrigens sei auch kein Bedürfniss für die gegenwärtige Regelung des Gegenstandes vorhanden. Auch *deutschfreisinnigerseits* wurde ein solches Bedürfniss in Abrede gestellt. Die *nationalliberalen* Mitglieder der Commission enthielten sich des Eingehens in die Debatte.

Es entspann sich aber eine Debatte unter *evangelischen* Mitgliedern der Commission in confessioneller Beziehung. Während das dem Centrum angehörende Mitglied (Abg. Dr. Brüel) erklärte, dass der Antrag — mit Ausnahme des letzten Satzes des §. 110a, welcher mehr für Katholiken als Protestanten passe — auch vom Standpunkte der evangelischen Kirche aus gerechtfertigt sei, und auch von den Conservativen gebilligt werden sollte und müsste, erachtete ein deutschfreisinniges Mitglied den ganzen §. 110a für unannehmbar, weil grosse Schichten der evangelischen Bevölkerung beunruhigt seien, dass die Kirche zu sehr in die Schule sich mische, und diese Kreise der Bevölkerung namentlich die hochorthodoxe Richtung nicht möchten. Ein anderes deutschfreisinniges Mitglied fand in dem §. 110a sogar einen »Uebergriff« der Kirche; es selbst verstehe nicht, wie ein Protestant diesem Paragraphen, welcher vom katholischen Standpunkte aus erklärlich sei, zustimmen könne.

Der *Antragsteller* erklärte sich nunmehr bereit, im letzten Satz des §. 110a statt »Leiter eines Seminars« zu setzen: »Leiter eines *katholischen Seminars.*« Mit dieser Einschränkung müsse aber der Satz unbedingt aufrecht erhalten werden, schon an sich, um der Kirche den nöthigen Einfluss auf die Vorbildung der Lehrer zu sichern, und dann, um einen, die Gewissen des katholischen Volkes auf das Schwerste bedrückenden Zustand unmöglich zu machen, wie solcher noch gegenwärtig an einem katholischen Lehrerseminare bestehe, wo der Geistliche, welcher dessen Director sei, Altkatholik

Digitized by Google

geworden und trotz aller Vorstellungen der geistlichen Behörde bisher nicht abberufen sei. Das Commissionsmitglied der *Polnischen Fraction* fügte hinzu, dass in seiner Heimath nicht einmal die katholischen Religionslehrer an den Seminaren immer Geistliche seien, dass die kirchliche Behörde bei Bestellung der Religionslehrer gar nicht gefragt werde, und dass selbst zwei disciplinarisch entlassene Geistliche als Religionslehrer an Seminaren angestellt seien.

Dr. *Windthorst* stellte demnächst das Amendement zu §. 110a: im dritten Satze statt, des zuständigen Organs der betreffenden Religionsgesellschaft zu setzen: »der zuständigen Kirchenbehörde,« und statt »sobald dieses Organ« zu setzen: »diese.« Ferner brachte er den *Eventualantrag* ein, im Fall der Ablehnung des Antrages Rintelen vor §. 110 der Vorlage die §§. 82—102 des v. Mühler'schen Schulgesetzentwurfs einzustellen, mit dem Bemerken, dass er damit deren Inhalt keineswegs vollständig billige, dass dieselben jedoch der Kirche mehr Rechte böten, als die Vorlage.

Bei der *Abstimmung* wurden der Antrag Rintelen und das Amendement Dr. Windthorst sowie der Eventualantrag Dr. Windthorst gegen 7 bezw. 8 Stimmen abgelehnt.

Der Antrag Dr. *Brüel* wollte zu §. 110 Absatz 2 der Vorlage, welcher alle bisherigen Rechte zur Ernennung, Anstellung, Wahl oder Präsentation von Lehrern oder Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen aufhebt, folgenden Satz hinzufügen:

ausgenommen jedoch diejenigen dieser Rechte, welche Gemeinden oder Gutsbezirken, die für sich einen Schulbezirk bilden, (kraft örtlichen Herkommens oder besondern Rechtstitels) an Volksschulen des eigenen Bezirks zustehen.

Die eingeklammerten Worte sind im Lauf der Debatte vom Antragsteller gestrichen.

Der Antrag *Zelle* ging dahin, den *Absatz 2* sowie auch die *§§. 111 und 112* zu streichen und dafür folgenden *§. 111* einzustellen:

Den Gemeinden, Schulverbänden und Gutsbezirken steht die Wahl der Lehrer zu. Die Bestätigung sowie die Vocation steht der Bezirksregierung zu.

Die Debatte drehte sich um die Frage, was in Art. 24 Abs. 3 der Verfassungsurkunde unter »Anstellung durch den Staat« und »Betheiligung der Gemeinden« zu verstehen sei. Der Minister *v. Gossler* und der Ministerialdirector Dr. *Kügler* erklärten, nach der Entstehungsgeschichte dieses Artikels sei dem Staate das von der *Wahl* der Gemeinden *völlig unabhängige Anstellungsrecht* gewährt; in *welcher Weise* die Betheiligung der Gemeinden zu reguliren sei, dafür fehle es in der Verfassung an jeder Norm; dass aber die Gemeinde wähle und der Staat nur bestätige, sei direct gegen

Digitized by Google

die Verfassung, wie die Verhandlungen des damaligen Landtages ergäben. Die Unterrichtsgesetz-Entwürfe v. Ladenbergs, v. Bethmann-Hollwegs und v. Mühlers hätten den Gemeinden nur das Recht eingeräumt, *die Candidaten zu präsentiren*; die Regelung durch die Vorlage entspreche am Besten den Wünschen Aller.

Zwei *nationalliberale*, zwei *freiconservative* Mitglieder, ein *deutschfreisinniges* und ein *conservatives* Mitglied traten diesen Ausführungen bei; ein anderes *conservatives* Mitglied erachtete ein Präsentationsrecht der Gemeinden für annehmbar. Die übrigen Redner, unter denen auch ein *deutschfreisinniges*, ein *nationalliberales* und drei *conservative* Mitglieder waren, sprachen sich für die verfassungsmässige Zulässigkeit des Wahlrechtes der Gemeinden aus. Es wurde dabei insbesondere gerade auf die Entstehungsgeschichte des Art. 24, namentlich auf die mitgetheilte Ausführung *v. Ladenbergs* hingewiesen, wonach die Anstellung der Lehrer *auf Grund der Wahl der Gemeinden* erfolgen solle; wenn nun in den früheren Unterrichtsgesetzentwürfen den Gemeinden das Recht der Präsentation dreier Candidaten gegeben sei, so könne das im ganzen Zusammenhange nur bedeuten, dass die Gemeinden drei Candidaten wählten, und dass die Regierung einen dieser Candidaten anstellen *müsse*. Ein blosses Vorschlagsrecht dagegen, bei welchem die Regierung *freie Hand* habe, den Vorschlag zu berücksichtigen oder nicht, sei überhaupt keine »Betheiligung« der Gemeinden bei der »Anstellung.« Die Vorlage enthalte einen schneidenden Eingriff in die bisherigen Rechte der Gemeinden und anderer Präsentations-Berechtigter, wie er durch die Verfassung keineswegs geboten sei; zudem sei es ein grosser Fehler der Vorlage, dass sie, wie bei vielen Gegenständen, so auch hier auf die grosse Verschiedenheit der Verhältnisse von Stadt und Land keine Rücksicht nehme.

Bei der *Abstimmung* wurden beide Anträge gegen 10 Stimmen abgelehnt, dagegen die beiden Absätze des §. 110 der Vorlage unter Ersetzung des Wortes »Schulaufsichtsbehörde« durch das Wort »Bezirksregierung« angenommen.

Ein weiterer Antrag Dr. *Brüel* wollte dem §. 110 folgenden Satz als Absatz 3 beifügen:

»Sind die aufgehobenen Rechte [bei der Anstellung der Lehrer] für Gegenleistungen erworben, so treten fortdauernde Verpflichtungen, welche der Gegenleistung entspringen, mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ausser Geltung; in Betreff sonstiger Gegenleistungen steht dem Erwerber und seinen Rechtsnachfolgern das Recht zu, von den Gemeinden (Gutsbezirken, Schulverbänden), welche durch die Gegenleistung nach Ausführung dieses Gesetzes be-

Digitized by Google

reichert sind (vgl. §§. 36, 45), von einer jeden bis zur Höhe ihrer Bereicherung, den Werth der Gegenleistung zurückzufordern.

Der Antrag wurde aus allgemeinen Rechtsprincipien begründet, dass nämlich bei den durch lästiges Geschäft erworbenen Rechten, falls diese aufgehoben werden, auch die auf diesem Geschäfte beruhenden Verpflichtungen erlöschen, und dass sich Niemand mit dem Schaden eines Andern bereichern dürfe. Der Minister *v. Gossler* verkannte nicht, dass der Antrag der ideellen Gerechtigkeit entspreche, wandte jedoch ein, dass derselbe grosse Schwierigkeiten und kostspielige Processe im Gefolge haben werde, da schwer zu bestimmen und noch schwerer zu beweisen sei, was aufgehobenes Recht, was Gegenleistung, was Bereicherung sei; der Entwurf müsse klare Rechtsverhältnisse schaffen. Ihm trat ein *conservatives* Mitglied bei. Von anderen Seiten wurde entgegnet, dass die Schwierigkeit des Beweises kein gesetzgeberischer Grund sei, die Gerechtigkeit nicht walten zu lassen, zumal hier, wo es sich um Aufhebung wohlerworbener Privatrechte handle.

Der Antrag wurde dennoch gegen 8 Stimmen abgelehnt.

Der Antrag *Spahn* wollte dem §. 110 folgenden *ferneren Absatz* beifügen:

Diejenigen Schulen, welche nicht von den Gemeinden (Gutsbezirken, Schulverbänden) als öffentliche Volksschulen errichtet oder übernommen werden, aber auf den Ertrag wohlthätiger Stiftungen oder auf die Leistungen bestimmter Anstalten oder Classen von Einwohnern gegründet sind (Kirchschulen, Stiftungsschulen), werden, auch wenn sie als öffentliche Volksschulen anerkannt sind, bezüglich des Berufungsrechtes der Lehrer von dem gegenwärtigen Gesetze nicht berührt.

Zur Begründung wurde geltend gemacht, dass die Verfassung die Wahrung auch anderer Rechte neben dem der Gemeinden keineswegs ausschliesse; dieses gelte insbesondere von den Kirchschulen, welche mit kirchlichen Mitteln gegründet und unterhalten seien, und bei welchen bisher den kirchlichen Behörden das Anstellungs- oder Präsentationsrecht zugestanden habe, und von den in ähnlichen Verhältnissen stehenden Stiftungsschulen; auch hier handele es sich um wohlerworbene Rechte, welche geschützt werden müssten. Der Minister *v. Gossler* sprach sich gegen den Antrag aus, da es nach der Vorlage nur noch solche öffentliche Volksschulen geben werde, welche von den Gemeinden unterhalten würden, während alle übrigen Schulen Privatschulen sein würden. [Es hatte aber doch der Entwurf in §. 45 Abs. 2 das betreffende Vermögen der Kirchen und Kirchengemeinden zu Gunsten der bürgerlichen Gemeinden confisciren wollen!]

Der Antrag wurde gegen 8 Stimmen abgelehnt.

Digitized by Google

§. 111 der Vorlage wurde nur insoweit geändert, als das Wort »Schulaufsichtsbehörde« durch das Wort »Bezirksregierung« ersetzt wurde.

Nach §. 112, wir wiederholen das hier, sollen die *Vorschläge* in Bezug auf die *Lehreranstellung* zwar berücksichtigt werden; indessen braucht die Schulaufsichtsbehörde dieselben nicht zu berücksichtigen, wenn sie dafür hält, dass denselben erhebliche Gründe entgegenstehen. Es ist *nicht* bestimmt, dass solche Gründe *in der Person* des Vorgeschlagenen bestehen müssen; der Grund kann auch, wie weiter unten sich ergeben wird, darin bestehen, dass die Behörde von vornherein einen bestimmten andern Lehrer anstellen will. Nach Absatz 2 ist im Fall der Nichtberücksichtigung ein Bescheid über die *Gründe* der anderweiten Entscheidung zu ertheilen.

Der Antrag *Zelle* will nun den Abs. 2 des §. 112 durch folgende zwei Absätze ersetzen:

Wird der Vorschlag des Gemeindevorstandes, des Gutsvorstehers oder des Schulausschusses nicht berücksichtigt, so ist binnen vier Wochen ein anderweiter Vorschlag zulässig. Im Falle der abermaligen Nichtberücksichtigung, für welche, ebenso wie für die erstmalige, die Beweggründe anzugeben sind, findet binnen zwei Wochen die Beschwerde an den Minister der geistlichen, Unterrichts- und Medicinalangelegenheiten statt.

Wird binnen der gegebenen Fristen ein anderweiter Vorschlag nicht gemacht, oder die Beschwerde nicht erhoben, oder wird die Beschwerde von Seiten des Ministers zurückgewiesen, so ist die Bezirksregierung berechtigt, die Stelle nach eigenem Ermessen zu besetzen.

Dagegen will ein Antrag Dr. *Brücl* unter Beibehaltung des Absatzes 2 des §. 112 folgenden *dritten Absatz* beifügen:

Ist in einem Falle der Vorschlag eines für die Stelle Befähigten nicht berücksichtigt, so darf im nächsten Besetzungsfalle einer Schulstelle desselben Bezirks der Vorschlag nur wegen Mangels der Befähigung des Vorgeschlagenen unberücksichtigt bleiben.

Der erste Antrag (*Zelle*) sollte nach der Begründung des Antragstellers dazu dienen, die Härte zu beseitigen, welche für die Gemeinde daraus entstehe, dass die Regierung nach Ablehnung des ersten Vorschlages sofort einen andern Lehrer, welcher der Gemeinde vielleicht völlig unbekannt sei, schicke; der Antrag sei der analogen Bestimmung der Städteordnung nachgebildet. Ministerialdirector Dr. *Kügler* befürwortete Ablehnung des Antrages, da dieser der Verfassung widerstreite. [??] Durch die von der Commission beschlossene Mittelinstanz, die Kreisschulbehörde, welche den Verhältnissen näher stehe, werde auch die Gefahr einer Härte beseitigt. [?] Der Entwurf gebe der Gemeinde mehr Rechte, als sie bisher irgendwo gehabt habe. [??] Zwei *conservative* Mitglieder hielten den Antrag

Digitized by Google

für bedenklich, da im Fall der Verwerfung des ersten Vorschlages der Gemeinde zu lange Zeit vergehen werde, bis die Lehrerstelle besetzt werden könne; sie bestritten auch die Analogie der betreffenden Vorschrift der Städte*ordnung*. Ein *freiconservatives* Mitglied dagegen sprach seine Sympathie mit dem Antrage aus und behielt sich für die zweite Lesung einen entsprechenden, in Etwas abweichenden Antrag vor.

Der Antrag Dr. *Brüel* wurde damit begründet, die Gemeinden müssten dagegen geschützt werden, dass die Regierung wiederholt im Falle eintretender Vacanz die Vorschläge aus Gründen ablehne, welche mit dem Interesse der Gemeinde in keinem Zusammenhange ständen, z. B. aus dem Grunde, dass ein anderer Candidat untergebracht werden müsse. Die Ausführung fand zwar keinen Widerspruch, aber auch bei den Mitgliedern der anderen Parteien keine Unterstützung.

Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag Zelle gegen 10, der Antrag Dr. Brüel gegen 9 Stimmen abgelehnt.

Der Antrag *Olzem* und Genossen in Bezug auf die Lehreranstellung ging dahin, dem §. 112 der Vorlage folgenden *dritten* Absatz zuzufügen:

> Als Grund der anderweiten Entscheidung darf die Nothwendigkeit der Besetzung der Stelle zum Zweck der Ausführung eines auf Versetzung lautenden Disciplinarerkenntnisses (§. 125 Nr. 2) nur ausnahmsweise und nur bei denjenigen Lehrerstellen geltend gemacht werden, für welche der Bezirksregierung bisher das freie Besetzungsrecht ohne die thatsächliche oder rechtliche Mitwirkung der Nächstbetheiligten (Patrone, Gutsherren, Magistrat, Obrigkeiten, Schulvorstände u. s. f.) zustand.

Der Antrag wurde damit begründet, dass im Disciplinarverfahren gegen Lehrer in vielen nicht allzu schweren Fällen auf *Strafversetzung* müsse erkannt werden dürfen, um den Lehrer und seine Familie nicht brodlos zu machen, wie auch in §. 125 des Entwurfs vorgesehen sei. Die Consequenz sei aber, dass die Schulbehörde berechtigt sein müsse, einen solchen Lehrer ohne Rücksicht auf die Vorschläge der Gemeinde in eine vacante Stelle zu setzen, da unzweifelhaft die Gemeinden einen anderwärts disciplinirten Lehrer niemals in Vorschlag bringen würden. Wenn darin nun zwar eine grosse Härte gegen die Gemeinden liege, so könnten doch solche Gemeinden, welche bisher gar kein Mitwirkungsrecht bei der Anstellung gehabt hätten, sich nicht darüber beschweren. Zum Schutz der übrigen Gemeinden etc. dagegen sei eine solche Einschränkung der Befugniss der Schulbehörde, wie sie der Antrag vorschlage, erforderlich.

Minister *v. Gossler* erklärte den Antrag für annehmbar; ebenso

Digitized by Google

ein *conservatives* Mitglied. Gegen den Antrag wurde geltend gemacht, dass durch denselben solche Gemeinden, wie sie der Antrag bezeichne, hergestellt würden, welche den Vorzug hätten, die Ablagerung für strafversetzte Lehrer zu bilden. Besser sei es jedenfalls, wenn der letzte Antrag Dr. Brüel angenommen würde, weil die Schulbehörde dann überall nur alternirend Lehrer, welche zur Strafversetzung verurtheilt seien, anstellen könne.

Aus der Discussion über den erwähnten §. 125 ist an dieser Stelle zu bemerken, dass ein *conservatives* Mitglied *gegen die Zulässigkeit* der Strafversetzung sich aussprach, da sie bisher nicht bestanden habe und durch sie ein für Lehrer nicht passendes Disciplinarstrafmittel geschaffen werde, wogegen zwei *andere conservative* Mitglieder dieselbe befürworteten, da die Strafversetzung oft im Interesse des Lehrers und seiner Familie liege, und weil die Gründe der bisher erkannten Entlassung oft sehr localer Natur seien, wie z. B. bei sittlichen Vergehungen, was an anderen Orten wegfalle. Seitens eines *Centrumsmitgliedes* wurde entgegnet, dass persönliche Rücksichten auf den Lehrer und seine Familie gegen die Rücksicht auf die Gemeinden und die Familienväter zurücktreten müssten, da der Lehrer als Erzieher der Jugend mehr wie jeder andere Staatsbeamte eine vertrauenswürdige, sittlich reine Person sein müsse; gerade bei einem Lehrer passe die Strafversetzung am allerwenigsten. Die Commission entschied sich indessen *für die Zulässigkeit* der Strafversetzung.

Der Antrag Olzem und Gen. fand mit 15 gegen 11 Stimmen *Annahme*. Angenommen wurde demnächst der §. 112 der Vorlage, wie er sich durch Annahme des Antrags Olzem und Gen. gestaltet hatte, mit der Aenderung, dass statt des Wortes »Schulaufsichtsbehörde« das Wort »Bezirksregierung« gesetzt wurde.

Mit der gleichen Abänderung wurde §. 113, welcher die einstweilige Versehung einer Lehrerstelle betrifft, angenommen.

Ein Antrag Dr. *Brüel* zu §. 114 ging dahin, den Paragraphen wie folgt zu fassen:

Jede Anstellung erfolgt mit der Verpflichtung, nach Anordnung der Schulaufsichtsbehörde eine Verwendung auch bei anderen Volksschulen des Bezirks sich gefallen zu lassen.

Eventuell wollte Abg. Brüel den Absatz 1, wo bestimmt ist, dass die Anstellung für sämmtliche Volksschulen des Bezirks erfolgt, die Einschränkung beifügen: »soweit der Anzustellende für diese befähigt ist.«

Und ein Antrag *Graf Clairon d'Haussonville* wollte in Ab-

Digitized by Google

satz 1 die Worte »für sämmtliche Volksschulen« ersetzen durch die Worte: »ohne Beschränkung auf eine bestimmte Volksschule.«

Beide Antragsteller fanden, dass die Worte der Vorlage nicht das ausdrücken, was nach den Motiven habe gesagt werden sollen; dem sollten die Anträge abhelfen. Der erste Antragsteller bemerkte, dass nach der Fassung der Vorlage es zulässig sein würde, einen jüdischen Lehrer an einer christlichen Schule anzustellen; dem solle sein Eventualantrag vorbeugen. Ein solches Bedenken hatten auch ein *conservatives* und ein *freiconservatives* Mitglied. Der Ministerialdirector Dr. *Kügler* erklärte den constituirten Fall für undenkbar. [??] Der Minister *v. Gossler* hielt den Fall ebenfalls für unmöglich, da die confessionellen Sicherungen in §. 14 lägen; der ganze Paragraph sei in der Fassung der Vorlage oder des Antrages Graf Clairon d'Haussonville nöthig, weil die Ortsschulaufsichtsbehörde bestimmen müsse, in welcher Classe oder Schule ein Lehrer zu unterrichten habe, und die Diensteinkommensverhältnisse nicht für einzelne Schulen, sondern für den ganzen Schulbezirk regulirt würden.

Ein *Centrumsmitglied* bemerkte, dass der ganze Paragraph, wenn ihm nicht eine durch die confessionellen Verhältnisse gebotene Beschränkung beigefügt werde, nur für die Simultanschule passe und dazu dienen werde, confessionell eingerichtete Schulen durch Austausch von Lehrern in Simultanschulen zu verwandeln, falls die Unterrichtsverwaltung letztere begünstige. Dem beuge auch der Eventualantrag Dr. Brüel nicht vor. Die Berufung auf §. 14 sei um so weniger zutreffend, weil, wie bei Berathung desselben ausgeführt worden, auch dieser §. 14 nur für Simultanschulen passe. Die Gefahr sei um so grösser, da der Antrag Rintelen, dass die Lehrer an confessionell eingerichteten Schulen der betreffenden Confession angehören müssten, an zwei Stellen der Vorlage eingebracht, aber *zwei Mal* abgelehnt sei.

Bei der *Abstimmung* wurden beide Anträge Dr. Brüel mit 14 gegen 11 Stimmen *abgelehnt*, der Antrag Graf Clairon d'Haussonville mit 16 gegen 11 Stimmen und dann der so veränderte §. 114 der Vorlage *angenommen*.

Was die Bildung der **Schulvorstände** (bezw. des Schulausschusses) betrifft, so wird zunächst auf das oben S. 65/29 Gesagte Bezug genommen. Dort ist ausgefürt, dass die Schulvorstände nach den Bestimmungen der §§. 54 Absatz 7, 56, 58, 75 und 76 der Vorlage *rein simultan* construirt sind, und dem Geistlichen in den

Digitized by Google

Schulvorständen eine völlig ungeeignete und den Hausvätern als solchen hier gar keine Stellung angewiesen ist und dass derartige Schulvorstände mit Nothwendigkeit zur Simultanisirung der noch bestehenden Confessionsschulen führen müssten. Der Schwerpunkt der ganzen Frage liegt in §. 54 Absatz 7 der Vorlage, welcher in der Commission auch zunächst zur Discussion stand. Wir setzen daher seinen Wortlaut — alle diesen Gegenstand betreffenden Bestimmungen der Vorlage finden sich a. a. O. abgedruckt — noch einmal hierher:

§. 54 Absatz 7: Der Schulvorstand [in Gemeinden] besteht aus dem Gemeindevorsteher oder dessen Stellvertreter und aus Mitgliedern der Gemeindebehörden (Gemeindevorstand, Gemeindevertretung, Gemeindeversammlung) oder aus diesen und stimmfähigen Gemeindemitgliedern.

Hierzu lagen zwei Anträge (Rintelen und Graf Clairon d'Haussonville) vor. Der Antrag *Rintelen* ging dahin, den Abs. 7 wie folgt zu fassen:

Bei confessionell eingerichteten Schulen wird für die Schulen einer jeden Confession ein besonderer Schulvorstand gebildet. Derselbe besteht aus dem betreffenden Ortsgeistlichen, dem Gemeindevorsteher oder dessen Stellvertreter, einem Mitgliede der Gemeindevertretung und mindestens zwei Vertretern der der betreffenden Confession angehörigen Hausväter, welche von diesen Hausvätern nach den für die Wahl der Mitglieder des Kirchenvorstandes in Ansehung der Wählbarkeit und Wahlfähigkeit bestehenden gesetzlichen Bestimmungen gewählt werden. Sind mehrere Pfarrer vorhanden, so gehört der den Jahren nach älteste, sofern die Pfarrer nicht eine andere Vereinbarung treffen, zum Schulvorstande.

Bei nicht confessionell eingerichteten Schulen besteht der Schulvorstand aus (u. s. w. wie in Abs. 7 der Vorlage — weitere Abänderung wird vorbehalten).

Der Antragsteller bemerkte zunächst, um jedes Missverständniss zu beseitigen, dass die Worte »für *die Schulen* einer jeden Confession *ein* besonderer Schulvorstand« nur bedeuten könnten, dass, wenn in einem Bezirke mehrere Schulen derselben Confession beständen, für diese nur Ein Schulvorstand zu bilden sei, nicht aber für *jede* Schule ein *besonderer* Schulvorstand.

Zur *Begründung* wurde ausgeführt, dass bei confessionell eingerichteten Volksschulen dem Ortsgeistlichen die erste Stelle im Schulvorstande gebühre. Durch diese Stelle werde es ihm, wie in der Natur der Dinge begründet sei, thatsächlich allein ermöglicht, das Element der Erziehung mit wahren zu helfen, was ja nach den Ausführungen *v. Ladenbergs* durchaus nothwendig sei, wogegen dieser Einfluss meist wegfalle, wenn der Geistliche gemäss §. 75 der Vorlage nur bedingungsweise, widerruflich und nur als Leiter des Religionsunterrichts neben den ständigen Mitgliedern, sowie einem Schulaufsichtsbeamten, einem oder zwei Lehrern und einem Arzte, und

Digitized by Google

zwar als nur technisches Mitglied des Schulvorstandes fungire und dieses gemäss §. 76 — was bei ländlichen Gemeinden auch noch durchaus unpraktisch sei — unter dem Vorsitz des Gemeindevorstehers. Zur Wahrung der Confessionalität, und um der Verbindung der Familie mit der Schule gesetzlichen Ausdruck zu geben, müssten ferner mindestens zwei von der Kirchengemeinde gewählte Hausväter im Schulvorstande Stelle finden. Die Interessen der *bürgerlichen* Gemeinde seien durch die Mitgliedschaft des Gemeindevorstehers und eines Mitgliedes der Gemeindevertretung genügend gewahrt. Uebrigens werde eine derartige confessionelle Construction der Schulvorstände nicht nur von den Katholiken verlangt, vielmehr liege auch die Petition eines evangelischen Schulvereins, übergeben von zwei evangelischen Geistlichen, vor, in welcher Dasselbe verlangt werde.

Der Minister *v. Gossler* sprach sich gegen den Antrag aus; da Träger der Schullasten die bürgerliche Gemeinde sein solle, müsse der Schulvorstand als deren Organ und auf dem Gemeindeprincip, nicht aber auf dem confessionellen Societätsprincip construirt sein.

Die Redner der *anderen Parteien*, mit Ausnahme des Mitgliedes der *polnischen Fraction*, sprachen sich ebenfalls sämmtlich gegen den Antrag aus. Derselbe vertrage sich nicht mit dem bereits gefassten Beschluss, betreffend die Bildung der Kreisschulbehörde (§. 185), da diese nicht confessionell gebildet werden könne. Der Schulvorstand habe nur die Aufgabe, die Gemeinde in den *äusseren* Schulangelegenheiten zu unterstützen, wozu es einer confessionellen Construction nicht bedürfe. Der Einfluss des Geistlichen werde genügend dadurch gewahrt, dass er seine Ansicht zu Protocoll erklären könne, wodurch diese zur Kenntniss der Regierung komme. Das Communalprincip müsse auch hier dem Societätsprincip gegenüber durchgeführt werden. Der Antrag, wenn Gesetz geworden, würde entweder gar nicht, oder nur sehr schwer durchführbar sein. In den rheinischen Städten hätten trotz des dort geltenden Communalprincips zwar früher confessionell getrennte Schulvorstände bestanden; Ende der 1860er Jahre seien die städtischen Behörden aber davon abgegangen, weil sich herausgestellt habe, dass andere Principien für die Katholiken als für Andersgläubige rücksichtlich der Schulen sich geltend gemacht hätten. Wenn der Geistliche nicht Localschulinspector sei, so sei ein confessioneller Schulvorstand ohne Bedeutung. Dass der Geistliche den Vorsitz führen solle, sei da unausführbar, wo, wie in Westpreussen, öfter 10—12 Schulen im Pfarrbezirke wären.

Die Commissionsmitglieder, welche den Antrag vertheidigten,

Digitized by Google

entgegneten, dass in der That gar nicht absehbar sei, worin die unübersteiglichen Hindernisse für die confessionellen Schulvorstände bestehen sollten; etwa vorhandene Schwierigkeiten liessen sich bei gutem Willen durch einzelne neue Bestimmungen, insbesondere auch durch eine Modification der bereits gefassten Beschlüse in zweiter Lesung — welche ja dazu da sei, die Beschlüsse erster Lesung mit einander in Einklang zu bringen — beseitigen. Oberstes Princip müsse sein, dass die Schulen der Regel nach confessionell sein müssten; diesem Princip müssten alle demselben entgegenstehenden Bestimmungen weichen. Die Confessionsschule erheische aber nothwendig einen confessionellen Schulvorstand. Dass ein solcher auch mit dem Communalprincip sich vertrage, erhelle aus dem von einem der Gegner angeführten Beispiele; hätten liberale Gemeindebehörden die confessionellen Schulvorstände wieder beseitigt, um zu verhindern, dass in den katholischen Schulen katholische Principien sich geltend machten, so beweise gerade dieses schlagend, wie nothwendig es sei, *wenn* man überhaupt Confessionsschulen haben wolle, dass auch die Schulvorstände gesetzlich confessionell eingerichtet würden. Wenn aber, was durchaus nicht zugegeben werden könne, confessionelle Schulvorstände nur bei Societätsschulen möglich seien, so müsste man in dem Gesetze den Schulsocietäten wieder Raum geben; eine absolute Nivellirung auf diesem Gebiete sei keineswegs geboten oder auch nur erwünscht. — Nicht richtig sei es, dass der Schulvorstand sich lediglich mit den äusseren Angelegenheiten der Schule zu befassen habe; es sei ja auch zweifelhaft, was genau zu den *äusseren*, was zu den *inneren* Angelegenheiten der Schule gehöre, das sei auch nirgend definirt; der §. 80 [Darüber weiter unten] enthalte unter den Befugnissen des Schulvorstandes mehrere, welche unzweifelhaft nur zu den inneren Angelegenheiten gehören, wie die Anhörung bei Feststellung der Lehrerpläne, die Theilnahme an den Schulprüfungen u. s. w. Dass der Einfluss des Geistlichen dadurch genügend gewahrt werde, dass er bei einer Majorisirung seine Ansicht zu Protocoll gebe, könne nur bei Denjenigen für ernst genommen werden, welche von einem solchen Einfluss überhaupt nichts wissen wollten. Wenn es wahr sei, dass ein confessioneller Schulvorstand keine Bedeutung habe, wenn der Geistliche nicht Localschulinspector sei, so sei dieses nur ein Beweis dafür, dass, *wenn* man confessionelle Schulen haben wolle, der Geistliche immer Localschulinspector sein müsse, was bei den katholischen Geistlichen thatsächlich lange nicht immer der Fall sei; alle diese Fragen griffen ineinander. Wenn es endlich bei einer grösseren Zahl von Schulen in einer Pfarrei Schwierigkeiten biete,

Digitized by Google

dass der Geistliche den Vorsitz führe, so komme es nicht auf die Zahl der Schulen, sondern auf die der Schulvorstände an; trete der Fall ein, dass der Geistliche einer oder der anderen Sitzung nicht beiwohnen könne, so liege der Fall nicht anders, wie bei einer Erkrankung; es trete dann der in der Geschäftsordnung zu bestimmende Stellvertreter des Vorsitzenden ein. — Es wurden sodann noch Beispiele angeführt, wie bei simultan gebildeten Schulvorständen die katholischen Geistlichen, wenn sie Beschwerden ihrer Glaubensgenossen über Schulmissstände im Schulvorstande vorgebracht hätten, stets überstimmt seien (Frankfurt a. M.); nicht alle Gemeinden seien so loyal, wie Berlin, und auch hier könne das sich ändern. Es müsse übrigens schmerzlich empfunden werden, dass auch die conservativen Mitglieder gegen die Confessionalität der Schulvorstände sich ablehnend verhielten.

Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag Rintelen gegen 7 Stimmen abgelehnt.

Der Antrag *Graf Clairon d'Haussonville* und Genossen ging dahin, in Absatz 7 statt der Worte »der Schulvorstand besteht aus dem Gemeindevorsteher oder *dessen* Stellvertreter« zu setzen: »Der Schulvorstand besteht aus dem Gemeindevorsteher oder *einem* Stellvertreter *desselben*.« Dieser Antrag fand, nachdem der Minister *v. Gossler* denselben befürwortet hatte, die Majorität; ebenso der ganze so geänderte §. 54.

Durch Majorität wurden ferner angenommen §. 56 Abs. 1, §. 58 Abs. 1—4, nachdem hinter dem Worte »Schöffen« eingeschaltet war »(Gemeindeverordneten),« sowie §. 76 Abs. 1—3 mit dem auf Antrag *Graf Clairon d'Haussonville-v. Koseritz* angenommenen Zusatze:

Auf dem Lande ist, sofern dem Schulvorstande (Schulausschuss) nur Ein Vertreter der Schulaufsichtsbehörde (§. 75a [s. unten]) angehört, derselbe befugt, jederzeit den Vorsitz zu übernehmen und zu führen.

Mit dem Zusatz sollte erreicht werden, dass der Geistliche auf dem Lande berechtigt aber nicht verpflichtet sei, den Vorsitz zu übernehmen, wobei vorausgesetzt ist, dass er regelmässig mit der Schulaufsicht beauftragt ist, was aber nur bei den protestantischen, nicht bei den katholischen Geistlichen zutrifft.

Der weitergehende Antrag *Rintelen* wollte den Abs. 1 des §. 76 dahin fassen:

Den Vorsitz im Schulvorstande führt, wenn nur Ein Geistlicher oder Religionsdiener Mitglied ist, dieser; sind mehrere Geistliche oder Religionsdiener Mitglieder, so wechselt der Vorsitz unter ihnen nach Jahresperioden.

Dieser Antrag sollte einen, wenn auch nur sehr schwachen

Digitized by Google

Ersatz für den abgelehnten Antrag zu §. 54 Abs. 7 bieten, wurde aber, nachdem er vom Regierungstisch und einzelnen Mitgliedern als für Städte unannehmbar erklärt war, abgelehnt.

Zu §. 75, welcher von den *technischen* Mitgliedern des Schulvorstandes handelt (vgl. den Wortlaut oben S. 65/29), lag ein Hauptantrag (Graf Clairon d'Haussonville und Genossen) nebst einem Unterantrage (Seyffardt) vor.

Der Antrag *Graf Clairon d'Haussonville* und Genossen wollte den Eingang des Abs. 1: »Dem Schulvorstande (Schulausschuss) treten folgende von der Schulaufsichtsbehörde widerruflich zu bestellende Mitglieder hinzu,« durch folgende Worte ersetzen:

Die Bezirksregierung hat folgende Personen als Mitglieder des Schulvorstandes (Schulausschusses) berufen.

Ferner ging der Antrag dahin, die Nr. 1 an dieser Stelle zu streichen und in anderer Fassung zu einem besondern §. 75a zu formiren, die Nr. 2 und 3 in der dem Eingange entsprechenden grammatischen Fassung als Nr. 1 und 2 zu bezeichnen, im dritten Absatz statt des Wortes »Schulaufsichtsbehörde« das Wort »Bezirksregierung« zu setzen und den eben erwähnten §. 75a wie folgt zu fassen:

Die Schulaufsichtsbehörde wird im Schulvorstand (Schulausschuss) vertreten:

1. in Stadtkreisen und in Städten über 10,000 Einwohner durch den Kreisschulinspector,

2. in den übrigen Städten und auf dem Lande durch einen oder mehrere der mit der unmittelbaren Aufsicht über die Schulen des Bezirks betrauten Beamten.

Auf diese Mitglieder findet der Schlusssatz des §. 75 Anwendung.

Der Unterantrag *Seyffardt* wollte aus der Nr. 2 in dem Hauptantrage zu §. 75 einen besondern Absatz formiren mit folgendem Wortlaute:

Immer treten dem Schulvorstande (Schulausschuss) einer oder zwei der im Schulbezirke angestellten Volksschullehrer hinzu, welche von der Kreisschulbehörde auf bestimmte Zeit zu bestellen sind.

Für den *Hauptantrag* wurde geltend gemacht, dass zunächst die Widerruflichkeit und damit die erhobenen Bedenken gegen die Stellung der Geistlichen zu beseitigen seien, dass sodann in Bezug auf die Theilnahme von Schulaufsichtsbeamten ein Unterschied zwischen Stadt und Land gemacht werden müsse. Für den *Unterantrag* wurde geltend gemacht, dass nicht die Bezirksregierung, sondern nur die Kreisschulbehörde die richtige Auswahl der Lehrer treffen könne. Der Ministerialdirector Dr. *Kügler* hatte gegen den Hauptantrag nichts zu erinnern; den Unterantrag bezeichnete er als bedenklich,

Digitized by Google

insbesondere in grossen Städten, wo der Schulvorstand selbst eventuell Theil der Kreischulbehörde werde. Dem trat auch ein *conservatives* Mitglied bei. Zwei andere *Conservative* und ein *freiconservatives* Mitglied erhoben Bedenken gegen die Theilnahme von Lehrern am Schulvorstande, nicht aus Animosität gegen den Lehrerstand, sondern weil öfter Collision der Interessen vorkommen könne, welche einem gedeihlichen Zusammenwirken schade; auch sei die Mitwirkung der Lehrer bei einer ganzen Reihe der dem Schulvorstande gegebenen Befugnisse, nämlich da, wo es sich um den Lehrer selbst handele, von selbst ausgeschlossen. Für die Städte möge die Theilnahme der Lehrer angängig sein, auf dem Lande aber nicht. Vielmehr sei zu erwägen, ob die Lehrer zum Zwecke der Geltendmachung ihrer fachmännischen Interessen und Kenntnisse nicht besser in der Kreisschulbehörde einen Platz finden könnten. Gegen dieses Letztere sprach sich ein *Centrumsmitglied* aus; dasselbe erachtete auch die sonstigen conservativer- und freiconservativerseits geäusserten Bedenken gegen die Theilnahme der Lehrer als beschliessender Mitglieder des Schulvorstandes für erwägenswerth.

Ein *Centrumsmitglied* endlich erachtete die ganze Construction des Schulvorstandes mit den demselben in §. 80 beigelegten Befugnissen in der Art der Vorlage für *verfassungswidrig*. Der §. 80 lautet — die cursiv gedruckten Stellen bezeichnen die anstatt der eingeklammerten Stellen gefassten Commissionsbeschlüsse, im Uebrigen ist die Vorlage unverändert geblieben —, wie folgt:

Zu den Befugnissen und Obliegenheiten des Schulvorstandes (Schulausschusses) betreffs der öffentlichen Volksschulen gehört:

1. die Mitwirkung bei der Anstellung und der Pensionirung von Lehrern und Lehrerinnen (§§. 111, 114, 161) der öffentlichen Volksschulen;
2. die Anhörung bei der Festsetzung der Lehrpläne, soweit eine besondere Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse stattfinden soll (§. 6), und bei der Festsetzung der Stundenpläne;
3. die Beschlussfassung über die Aufnahme anderweiter Unterrichtsgegenstände in den Lehrplan der Volksschule (§. 5 Abs. 2);
4. die Anhörung bei einer Aenderung der Schuleinrichtungen;
5. die Anhörung bei Einrichtung von Schulbesuchsbezirken (§. 34);
6. die Theilnahme an den Schulprüfungen;
7. die jährlich mindestens einmalige Theilnahme an den Revisionen der Schulen durch den Schulaufsichtsbeamten;
8. der Besuch der öffentlichen Volksschulen auf vorherige Mittheilung an den Schulaufsichtsbeamten.

   Der Vorsitzende ist berechtigt, jederzeit die Schulen zu besuchen; im Uebrigen steht dem einzelnen Mitgliede als solchem [steht] ein Recht zum Besuch der Schulen nicht zu;
9. die Kenntnissnahme von dem Verhalten der Lehrer und Lehrerinnen;

Digitized by Google

10. die Anhörung bei Gewährung eines Urlaubs (§. 119 Absatz 5);
11. die Anhörung bei Ertheilung der Genehmigung zur Uebernahme von Nebenämtern und Nebenbeschäftigungen (§. 123);
12. die Mitwirkung bei der Ueberwachung des Schulbesuchs und bei Feststellung der Schulversäumnisse (§. 91);
13. die Mitwirkung bei der Handhabung der Schulzucht und Beaufsichtigung des sittlichen Verhaltens der Kinder ausserhalb der Schule *(§. 19)*; [nach näherer Anordnung der Schulaufsichtsbehörde];
14. die Ausführung der ihm von der Schulaufsichtsbehörde auf dem Gebiet der Schulaufsicht ertheilten allgemeinen und besonderen Aufträge und Anweisungen.

Nach Art. 24 Abs. 3 der Verfassungsurkunde solle, führte das erwähnte *Centrumsmitglied* aus, die Leitung der äusseren Angelegenheiten der Volksschule der *Gemeinde* zustehen; der Schulvorstand solle also ein Organ der bürgerlichen Gemeinde sein. Nach der Vorlage aber sei er ein *gemischtes* Organ theilweise der Gemeinde, theilweise der Schulaufsichtsbehörde. Der Ministerialdirector Dr. *Kügler* bestritt die Verfassungswidrigkeit, weil nach der Verfassung beabsichtigt sei, die Verwaltung der äusseren und inneren Angelegenheiten der Schule durch ein derartiges Organ zu *verbinden*; wenn dieses geschehen solle, müssten auch die Schulaufsichtsbehörden durch Berufung einzelner Mitglieder in den Schulvorstand und durch Theilnahme ihrer Organe bei demselben mitwirken. *Entgegnet* wurde, dass, möge die Voraussetzung auch richtig sein, *ohne scharfe Auseinanderhaltung* der inneren von den äusseren Angelegenheiten die Betheiligung der Schulaufsichtsbehörde nicht möglich sei, da ihre Betheiligung bei den äusseren Angelegenheiten verfassungsmässig *ausgeschlossen* sei.

Bei der *Abstimmung* wurde der Unterantrag Seyffardt abgelehnt, dagegen der durch die Anträge Graf Clairon d'Haussonville amendirte §. 75 der Vorlage bezw. der §. 75a angenommen.

So wurde denn durch die *simultane*, jeden wirksamen Einfluss der *Kirche* und der *Familie* ausschliessende Construction des *Schulvorstandes* der Schlussstein des im v. Gossler'schen Entwurf aufgerichteten Gebäudes der *rein simultanen Staatsvolksschule* gesetzt, in welcher auch die Mitwirkung der *Gemeinden* in der Hauptsache in der Tragung der *Lasten* besteht, im Uebrigen in jeder Beziehung der höheren Entscheidung der *Staatsbehörde* untersteht.

Ertheilung und Leitung des Religionsunterrichtes in der öffentlichen Volksschule.

Durch die Verhandlungen über die §§. 14 und 15 der v. Gossler'schen Vorlage (Berücksichtigung der *confessionellen Verhältnisse*)

Digitized by Google

ist nur die Frage erledigt, *ob Religionsunterricht und welcher Religionsunterricht* in der öffentlichen Volksschule zu ertheilen sei. Die §§. 16 und 17 der Vorlage betreffen die Frage, *wie* der Religionsunterricht zu *ertheilen* und *durch wen* derselbe *zu leiten* sei. Die Commission verhandelte über diese Paragraphen in den Sitzungen vom 12., 13. und 14. Januar 1891.

Von *Centrums*seite wurde, um das an dieser Stelle vorweg zu erledigen, als eine Art Präjudizialfrage die Frage gestellt, ob, wenn nicht wegen des *ganzen Entwurfs*, so doch wegen der den Religionsunterricht betreffenden Bestimmungen eine *Verständigung mit den kirchlichen Oberen* herbeizuführen gesucht worden sei. Als diese Frage verneint war, wurde bemerkt, dass in Bezug auf den katholischen Religionsunterricht ein staatliches Gesetz ohne Einvernehmen mit den Bischöfen gar nicht erlassen werden könne. Die Ertheilung des katholischen Religionsunterrichts sei *ausschliesslich* Sache der Kirche; der Staat habe dabei allerdings *mitzuwirken*, aber nur in drei Beziehungen. Zunächst, um für die Religionsstunden in den Unterrichtsplänen den angemessenen Raum zu gewähren; ferner indem er die Lehrer, welche *mit* für den Religionsunterricht bestellt würden, unter Betheiligung der Gemeinden anstelle, wobei er aber dadurch beschränkt sei, dass die kirchlichen Behörden den Anzustellenden für geeignet zur Ertheilung des Religionsunterrichts erachten müssten; und endlich stehe — nach der Preussischen Verfassungsurkunde — dem Staate eine *Oberaufsicht* zu, aber, wie selbst der Falk'sche Erlass vom 18. Februar 1876 in Nr. 10 anerkenne, *nur so weit*, als darüber zu wachen sei, dass nichts gelehrt werde, was den bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechten, oder, wie es im Allgemeinen Landrecht heisse, was der »Ehrfurcht gegen die Gottheit,« dem »Gehorsam gegen die Gesetze,« der »Treue gegen den Staat« und der »sittlich guten Gesinnung gegen die Mitbürger« zuwider sei. Ein Staatsgesetz, welches *darüber hinausgehe*, wie es der Entwurf thue, enthalte einen directen Eingriff in das der Kirche zustehende Rechtsgebiet und verstosse gegen den Verfassungssatz, dass die Religionsgesellschaften den religiösen Unterricht leiten. *Ohne Einvernehmen mit den Bischöfen* könne daher eine anderweite Abgrenzung der Rechte des Staates und der Rechte der Kirche in Bezug auf den Religionsunterricht überhaupt nicht erfolgen, und müsse auch aus diesem Grunde die Haltung des *Centrums* eine ablehnende gegen die Vorlage sein.

Von allergrösster Bedeutung ist ferner, und referiren wir deshalb den Vorgang vorweg, die vom Minister *v. Gossler* abgegebene

Digitized by Google

Erklärung, die königl. Staatsregierung müsse entschieden bestreiten, dass es Sache der *Religionsgesellschaften* sei, den *Religionsunterricht* in der Volksschule zu ertheilen; sie stehe vielmehr auf dem Standpunkte, dass es nicht Sache der Religionsgesellschaften, sondern ausschliesslich Sache des *Staates* sei, den Religionsunterricht in den Volksschulen zu ertheilen, und dass diejenigen Religionsdiener, welche die Regierung zur Ertheilung des Religionsunterrichtes zulasse, in Bezug auf diese Ertheilung nur beauftragte Organe der *Staatsgewalt* seien. Seitens eines *Centrumsabgeordneten* war dem sofort mit der Ausführung entgegengetreten worden, dass dieser Satz gegen ein unbestrittenes und grundlegendes *Dogma* der katholischen Kirche gerichtet sei, wonach der *Kirche* das *ausschliessliche* Lehramt in Sachen der Religion zustehe, und dass nur Derjenige katholischen Religionsunterricht ertheilen dürfe, welcher hierzu die *kirchliche* Beauftragung habe; der Staat *könne* Auftrag zu diesem Unterricht nicht ertheilen, am Wenigsten der religiös indifferente Staat; ohne dieses Dogma wäre die Einheit und Reinheit der Lehre, die doch die Hauptgrundlage der römisch-katholischen Kirche sei, nicht aufrecht zu erhalten gewesen und nicht aufrecht zu erhalten; der Grundsatz des Ministers stehe diesem Dogma diametral entgegen, derselbe richte sich in seiner Spitze *gegen den Bestand der katholischen Kirche* in Preussen. Ein *evangelisches* Mitglied des *Centrums* nahm auch für die *evangelische* Kirche das ausschliessliche Lehramt bezüglich der Religion in Anspruch. Der *Minister* schwieg, ebenso schwiegen die Mitglieder der *conservativen* Partei! Ein *nationalliberales* Mitglied dagegen erklärte, dass er und seine Parteifreunde auf solche Auseinandersetzungen nicht eingehen würden, weil sie von derartigen kirchlichen Fragen nicht berührt würden, und dass es bei dem vorliegenden Gesetzentwurf *nur und allein* darauf ankomme, etwas zu Stande zu bringen, was sie ohne Rücksicht auf die Kirchen im *alleinigen* Interesse des *Staates* für erforderlich hielten [1]).

1) Die gedruckten Protocolle wie auch der Berichtsentwurf des Abgeordneten Wessel enthalten über die obige Präjudizialfrage nur ganz schwache Andeutungen; auffallend dagegen ist es, dass dieselben über den letztgedachten Vorgang gar nichts enthalten. Die Zeitung »Germania« hatte über denselben bereits am 21. Januar 1891 unter der Ueberschrift »Der Culturkampf hat wieder begonnen« ausführlich referirt; von keiner Seite ist das Referat angefochten. Sollten vielleicht besondere Gründe obgewaltet haben, über den Vorgang zu schweigen? Was hat Herr v. Gossler unter »Staatsregierung« verstanden? Hat er sagen wollen, dass er der Anschauung des Staatsministeriums Worte verleihe, oder dass es sich um die Anschauung desjenigen Mitgliedes des Staatsministeriums handle, welchem die Leitung des Cultus und Unterrichtswesens ressortmässig zustehe? Letzteres dürfte wohl das Zutreffende sein.

Digitized by Google

Auf dem vom Minister v. Gossler proclamirten Grundsatze beruhen schon die oben erörterten Bestimmungen über die Stellung des Geistlichen im Schulvorstande. Augenfällig ist es, dass er für die Fassung des §. 17 in allen seinen Absätzen leitend gewesen ist.

Was zunächst den §. 16 betrifft, so lautet die Vorlage (unter dem Marginale »Religionsunterricht«):

Der Religionsunterricht wird nach der Lehre derjenigen Religionsgesellschaft ertheilt, welcher die Schüler angehören, die ihn empfangen.

Hierzu lag ein Antrag Dr. *Windthorst* vor, nach welchem als zweiter Absatz zuzusetzen:

Kein Lehrer darf einen andern Religionsunterricht, als nach der Lehre der Religionsgesellschaft, welcher er selbst angehört, ertheilen.

Gegen den Antrag sprach ein *deutschfreisinniges* Mitglied, weil derselbe etwas so Selbstverständliches ausspreche, dass man ausserhalb Preussens sich wundern müsse, dass in Preussen für nöthig gehalten werde, einen solchen Satz gesetzlich zu fixiren. Der *Antragsteller* begründete aber die Nothwendigkeit; es sei allerdings, wenn auch nur vereinzelt, vorgekommen, dass ein evangelischer Lehrer katholischen Kindern katholischen Religionsunterricht ertheilt habe. Auf Anfrage erklärte der Minister *v. Gossler*, die Vorlage sei dahin zu verstehen, dass reformirte Kinder, wenn sie mit lutherischen in einer Schule zusammen seien, den Katechismusunterricht nach ihrem confessionellen Bekenntniss zu empfangen hätten. Der Minister sprach sich gegen den Antrag Dr. Windthorst aus, weil derselbe für die verschiedenen Denominationen innerhalb der evangelischen Kirche zu scharf sei, liess seine Bedenken jedoch theilweise fallen, nachdem bemerkt worden war, dass der lutherische Lehrer auch reformirten Kindern den Religionsunterricht mit ertheilen könne, wenn er die Unterscheidungslehren zwischen beiden Denominationen nicht berühre. Eine Anfrage, ob auch hier, wie bei §. 14a Absatz 1, die Beschränkung auf anerkannte Kirchen Platz greife, und daher nicht jede beliebige Religionsgesellschaft das Recht des §. 16 verlangen könne, blieb ohne Folge.

Der Antrag Dr. Windthorst wurde mit 13 gegen 7 Stimmen und demnächst wurde der ganze Paragraph mit diesem Zusatze angenommen.

§. 17 der Vorlage (Ueberschrift: »Leitung des Religionsunterrichts«) lautet:

Den Religionsunterricht in der Volksschule leiten die betreffenden Religionsgesellschaften.

Demgemäss erfolgt

1. die Einführung neuer Lehrpläne in Bezug auf den Religionsunterricht im Einvernehmen mit den zuständigen Organen der Religionsgesellschaft.

Digitized by Google

Ferner ist

2. vor der Einführung neuer Schulbücher für den Religionsunterricht die Erklärung des zuständigen Organs der betreffenden Religionsgesellschaft einzuholen, dass gegen die in dem Buche enthaltene Lehre nichts einzuwenden sei.

Endlich haben

3. die von den Religionsgesellschaften hierzu beauftragten Personen das Recht, dem Religionsunterricht in der Schule beizuwohnen, durch Fragen sich von der sachgemässen Ertheilung und von den Fortschritten der Kinder zu überzeugen, den Lehrer nach Schluss des Unterrichts sachlich zu berichtigen und bei der Schulentlassung der Kinder an der Feststellung der Zeugnisse in der Religion mitzuwirken.

Für den evangelischen und den katholischen Religionsunterricht gilt, falls von den kirchlichen Obern eine andere Bezeichnung nicht erfolgt, der Pfarrer, und wenn mehrere Pfarrer vorhanden sind, der erste Pfarrer als gesetzlich beauftragt betreffs der innerhalb seiner Pfarrei belegenen Volksschulen.

Eine Zurückweisung des mit der Leitung des Religionsunterrichts Beauftragten vom Besuche der Volksschule ist zulässig, wenn derselbe die Ordnung der Schule gestört hat.

Die Zurückweisung erfolgt durch Beschluss der Schulaufsichtsbehörde nach Benehmen mit den kirchlichen Organen.

In dem Beschlusse sind die Thatsachen anzugeben, welche die Massregel begründen.

Zu diesem Paragraphen lagen, *ausser* einigen Anträgen, welche *zurückgezogen* wurden, als Hauptanträge vor: einer der Abgg. Bartels und Genossen, einer des Abg. Rintelen, einer des Abg. Dr. Windthorst, einer des Abg. Zelle, drei der Abgg. Graf Clairon d'Haussonville und Genossen mit den Unteranträgen der Abgg. Wessel und Genossen und des Abg. Steinmann, und einer der Abgg. Seyffardt und Genossen.

Bei *Absatz 1*, welcher den Art. 24 Abs. 2 der Verfassungsurkunde wörtlich wiedergibt, entspann sich eine Debatte über die Bedeutung des »*Leitens* des Religionsunterrichts.« Der Minister *v. Gossler* erklärte, dass der Minister *v. Ladenberg* bei Berathung der Verfassungsrevision an keiner Stelle eine Erläuterung dieser Worte gegeben habe; das »Leiten« könne daher nur an der Hand der praktischen Erfahrungen festgestellt werden, und diese hätten ergeben, dass nur das darunter verstanden werden könne, was in den folgenden Absätzen des Paragraphen specialisirt sei. Diesen praktischen Erfahrungen gegenüber halte er für zwecklos, in theoretische Erörterungen über jene Worte einzutreten.

Von Seiten der *Centrumsmitglieder* wurden solche Erörterungen keineswegs für überflüssig erachtet, sondern für um so nothwendiger, als zu prüfen sei, ob die Consequenzen, welche die Unterrichtsverwaltung aus ihren subjectiven Erfahrungen gezogen und in ihren Erlassen festgelegt habe und jetzt auch in der gegenwärtigen Vorlage

Digitized by Google

gesetzlich festlegen wolle, vor dem wahren Sinn der Worte der Verfassungsurkunde bestehen könnten. Es sei daher nöthig, auf die Entstehungsgeschichte dieser Verfassungsbestimmung einzugehen. Bei der Auslegung der Gesetze komme es zunächst auch auf den zur Zeit der Erlassung der Gesetze bestandenen Sprachgebrauch an, und es müsse dem Minister entgegnet werden, dass der Minister *v. Ladenberg* bei den Verfassungsrevisionsverhandlungen im Jahre 1849 allerdings sehr bestimmte Erklärungen in dieser Hinsicht abgegeben habe, welche wörtlich vorgeführt werden müssten. In der octroyirten Verfassung von 1848 habe die dem jetzigen Verfassungsartikel 24 Abs. 2 entsprechende Stelle (Art. 21 Abs. 2) gelautet:

Den religiösen Unterricht *besorgen und überwachen* die betreffenden Religionsgesellschaften.

Der Bericht des Centralausschusses der ersten Kammer enthalte nur folgenden Passus:

»Dass der Religionsunterricht in der Volksschule den Religionsgesellschaften zu *überlassen* ist, hat der Ausschuss als *unzweifelhaft* anerkannt . . . Endlich hat der Centralausschuss den Vorschlag . . . statt »besorgen und überwachen« »*leiten*« zu setzen, einstimmig angenommen.«

Bei der späteren Berathung in der zweiten Kammer habe der Minister folgendermassen sich geäussert:

Der dritte Punkt betrifft den *religiösen Unterricht* und die *Leitung* desselben durch die *betreffenden Religionsgesellschaften*. Mit diesem Punkte steht in Verbindung der Zusatz, den die erste Kammer beschlossen hat, nämlich, »dass bei Errichtung der öffentlichen Volksschulen die *confessionellen Verhältnisse* möglichst zu berücksichtigen seien.« Nach den Beschlüssen der ersten Kammer und der Revisionscommission der zweiten Kammer wird der *Religionsunterricht* in der Volksschule von den betreffenden Religionsgesellschaft *geleitet*, und ich bemerke hier schon im Voraus, dass ich den gewählten Ausdruck »leiten« für *angemessener* halte, als den in der Verfassungsurkunde gewählten »besorgen und überwachen,« indem allerdings die Begriffe »besorgen und überwachen« *sehr vieldeutig* sind, während *die Leitung Alles in sich schliesst*, was in dieser Beziehung von den Religionsgesellschaften *gewünscht* werden kann, indem sie *sowohl befugt* sind, die *Oberleitung* zu erwählen, *als auch* unter Umständen diese Leitung *auf eigenes Besorgen* auszudehnen. Der letztere Fall wird in der Regel eintreten[1]), da in denjenigen Schulen, die bereits als confessionelle bestehen, und das ist die Mehrzahl, der Lehrer immer [?] derjenige sein wird, der den Unterricht besorgt. In Bezug auf die *Leitung des Religionsunterrichtes* ist es die Absicht der Regierung, in dem *Unterrichtsgesetz* zu bestimmen, dass jeder Lehrer in Bezug auf seine Confession einer besonderen *Prüfung* unterworfen werden muss, welche von den *Vertretern der Religionsgesellschaft* ausgeht, so dass also ein Lehrer, der in dieser Beziehung seine Befähigung nicht von der betreffenden *Religions-*

1) Nach dem Zusammenhange wird es heissen müssen »*nicht* eintreten«; es liegt also anscheinend ein Fehler des stenographischen Berichtes vor.

Digitized by Google

gesellschaft anerkannt erhalten hat, *nicht befähigt ist*, den Religionsunterricht zu ertheilen . . .

Man hat von verschiedenen Seiten ausgesprochen, es müsse die Oberaufsicht eine getheilte sein, man müsse einen Theil der Kirche, einen andern Theil dem Staate übertragen. Ich will es ununtersucht lassen, ob dies praktisch ausführbar sei.

Will man aber diese Theilung nach dem Berufe und der verschiedenen Wirksamkeit eintreten lassen, so ist das Begehrte *bereits in der Verfassung* anerkannt. Denn dort ist der *Religionsunterricht der Kirche überwiesen*, das Uebrige aber dem Staate vorbehalten.

Eine Deutelung und Verdunkelung sei hier nicht möglich. Klar und deutlich habe der Minister in Uebereinstimmung mit dem Commissionsberichte gesagt: Die Ausdrücke »besorgen und übernehmen« waren sehr vieldeutig. Darum ist das »Leiten« gewählt; *es schliesst Alles in sich*, indem danach die Religionsgesellschaften *sowohl befugt sind*, die *Oberleitung* zu erwählen, als auch unter Umständen diese Leitung auf *eigenes Besorgen* auszudehnen; der Religionsunterricht ist den Religionsgesellschaften zu *überlassen*, er ist in der Verfassung der Kirche *überwiesen*. Der Entwurf des Ministers aber beschränke dieses in unannehmbarer Weise, da er der Kirche nur eine *Mitwirkung*, und zwar eine sehr beschränkte Mitwirkung gestatte, die *Entscheidung* in allen wichtigen Fragen aber der staatlichen Unterrichtsverwaltung vindicire.

Minister *v. Gossler* erkannte an, dass die mitgetheilten Worte v. Ladenbergs zu einer weitergehenden Auslegung des »Leitens« führten, als seiner eigenen Auffassung des »Leitens«; indessen habe v. Ladenberg selbst später einschränkende Bemerkungen gemacht. [Wo denn und wann? Mitgetheilt hat der Minister v. Gossler keinerlei derartige Bemerkungen!] Seine Ausführungen deckten sich nicht überall [Wo liegt denn die Incongruenz?]; die Auslassungen bezögen sich auf die Befürwortung eines vom Abg. v. Kleist-Retzow gestellten Antrages, welcher aber abgelehnt sei. [Das ist ein Irrthum; der Antrag v. Kleist-Retzow betraf einen Zusatz zu Absatz 1 des Artikels 24; derselbe wurde bei der eventuellen Abstimmung angenommen, bei der definitiven Abstimmung aber fallen gelassen, indem der Antragsteller nachträglich erklärte, dass sein Zusatz nur die Stelle des Absatzes 2 habe vertreten sollen. (Sten. Ber. S. 1247 ff.)] Das »Besorgen und Ueberwachen« habe durch das an deren Stelle gesetzte »Leiten« gemildert [Nein, nicht gemildert, sondern präcisirt] werden sollen.

Andere Redner haben sich bei der Debatte um diese grundlegende Frage überhaupt nicht betheiligt! Absatz 1 wurde angenommen.

Digitized by Google

In Bezug auf §. 17 Absatz 2 der Vorlage mit seinen drei Nummern entspann sich zunächst eine Debatte darüber, ob nach der Absicht der Vorlage die drei Nummern Alles das erschöpfen, was der Minister unter »Leiten« verstanden wissen wolle. Von mehreren Seiten wurde dieses angenommen. Der Minister *v. Gossler* gab kein klares Ja oder Nein! Einmal erklärte er, dass nach der Erfahrung dieses die Punkte seien, wo eine Regelung auf dieser Grenzlinie erfolgen müsse; es seien der Regierung keine anderen Fälle bekannt, in denen eine »Leitung« zur Sprache gekommen sei; etwaige Meinungsverschiedenheiten könnten durch Zusätze oder Streichungen zur Erledigung gebracht werden. Später erklärte er, dass alle diejenigen Fälle construirt seien, welche nach der Natur der Sache unter den Begriff »Leiten« fielen. Einzelne Redner entnahmen aus diesen Aeusserungen sowie aus dem Eingangsworte des Absatzes »Demgemäss,« dass die drei Nummern das »Leiten« allerdings erschöpfen sollten; ein anderes Mitglied bestritt dieses. Die Erledigung des Zweifels bezweckten:

1. Der Antrag *Bartels* und Genossen, welcher dahin ging, im Eingange des Absatzes 2 statt »Demgemäss erfolgt« zu setzen: »Insbesondere erfolgt demgemäss«;

2. Der Antrag *Rintelen*, vor der Nr. 3 statt »Endlich haben« zu setzen: »Auch haben.« Dieser Antrag ist, obwohl erst bei der Debatte über Nr. 3 gestellt, schon hier zu erwähnen, weil er dieselbe Frage betrifft.

Der Antrag der *Conservativen* Bartels und Gen. wurde vom ersten *Antragsteller* und einem andern conservativen Mitgliede damit begründet, es sei, wenn es sich um Ausführung des Art. 24 Abs. 2 der Verfassungsurkunde handele, nicht möglich, Alles, was in dem Begriff »Leiten« liege, in einer bestimmten Anzahl von Einzelbestimmungen zusammenzufassen; es dürfe vielmehr nur explicirt werden. Dem traten *Centrumsmitglieder* und das Mitglied der *polnischen* Fraction bei. Ein anderes *conservatives* Mitglied dagegen erachtete dafür, dass die drei Nummern Alles enthielten, was unter »Leiten« verstanden werden könne; sei man damit nicht zufrieden, so möge man positive Anträge stellen. Auch ein *freiconservatives* Mitglied erklärte, dass die drei Nummern sachlich Alles erschöpften und erschöpfen müssten.

Der Minister *v. Gossler* widersprach dem Antrage, weil durch dessen Annahme ausgedrückt werde, dass es sich nur um eine Exemplification handle, und, wenn später andere Ansprüche erhoben wür-

Digitized by Google

den, Schwierigkeiten entstehen müssten. Der Antrag fand indessen eine *Majorität* von 15 gegen 9 Stimmen.

Nach der Debatte über die Nummern 1 und 2 des Absatzes 2 der Vorlage wurde der oben mitgetheilte Antrag *Rintelen* damit begründet, das Wort »endlich« lasse die Deutung zu, dass es sich bei der Aufzählung doch nicht um eine blosse Exemplification handle, das unter Nr. 3 Eingestellte vielmehr die letzte der Befugnisse der Religionsgesellschaften sei. Der Minister *v. Gossler* erkannte den Antrag als eine Consequenz der Annahme des Antrages Bartels und Genossen an; da er aber dem Letztern widersprochen habe, müsse er aus den von ihm angeführten Gründen auch dem Antrage Rintelen widersprechen. Von *Centrumsmitgliedern* wurde bemerkt, dass, wenn auch der Antrag abgelehnt werden sollte, hierdurch doch an der Bedeutung der Annahme des Antrages Bartels und Genossen nichts geändert werden könne.

Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag Rintelen abgelehnt. *Gegen* denselben stimmten auch conservative Mitglieder, welche *für* den Antrag Bartels gestimmt hatten. [Ob ihnen ihre Zustimmung zu dem Antrag Bartels inzwischen wieder leid geworden war?]

3. Der erste Antrag Dr. *Windthorst* ging dahin, nach Abs. 1 folgendermassen fortzufahren bezw. neu einzustellen:

Demgemäss darf

1. die Ertheilung des Religionsunterrichts nur solchen Personen übertragen werden, welche das zuständige Organ der Religionsgesellschaft für dazu befähigt erklärt hat.

Zur Begründung wurde vom *Antragsteller* und anderen *Centrumsmitgliedern* ausgeführt, dass der Staat nicht berechtigt sei, in irgend einer Weise auf den Religionsunterricht einzuwirken, und dass die zuständigen Organe der Religionsgesellschaften allein zu beurtheilen vermöchten, ob eine Person zur Ertheilung des Religionsunterrichts befähigt sei oder nicht. Für die katholische Kirche ergebe sich dieses aus dem Dogma, wonach Niemand ohne die *Missio canonica* katholischen Religionsunterricht ertheilen dürfe. Der Antrag entspreche auch dem, was der Minister v. Ladenberg über das »Leiten« des Religionsunterrichts erklärt habe. Der religiös indifferente Staat könne keinen Religionsunterricht ertheilen, und es würde eine vernunftwidrige Abnormität sein, wenn ein und derselbe Staat Auftrag ertheilen wollte, verschiedene oft in directem Gegensatze zu einander stehende Glaubenssätze zu lehren, und zwar selbst in einer und derselben Schule. Wo solle denn da bei den Kindern Ueberzeugung und Glaubensfestigkeit erweckt werden können, wenn sich widersprechende

Digitized by Google

Glaubenslehren auf Grund Auftrags eines und desselben Auftraggebers vorgetragen würden, und wenn der Staat allein darüber befinden wolle, welcher Lehrer die Befähigung besitze, die Kinder in der Religion zu unterrichten? Das wirke auch zurück auf den Religionslehrer selbst, indem das Band zwischen ihm und der Kirche gelockert und der katholische Lehrer den allerärgsten Gewissensscrupeln ausgesetzt werde, da er, wenn er ohne Missio canonica katholischen Religionsunterricht ertheile, der Excommunication verfalle. Man möge sich doch auch fragen, ob die Kirche diese Missio canonica überhaupt noch ertheilen könne, wenn der Religionsunterricht im alleinigen Auftrage des Staates ertheilt und der Religionslehrer ohne Zuthun der Kirche angestellt werde.

Der Minister *v. Gossler* erwiderte, dass die Mitwirkung der Kirche dadurch genügend gewahrt werde, dass bei den Abgangsprüfungen der Lehramtscandidaten Vertreter der betreffenden Religionsgesellschaften mitwirkten, und dass Candidaten als Lehrer nicht angestellt würden, wenn jene Vertreter die Befähigung derselben zur Ertheilung des Religionsunterrichts nicht anerkännten.

Von *Centrumsseite* wurde entgegnet, dass es nicht allein auf die Befähigung der Candidaten zur Zeit der Ablegung der Prüfung, sondern auch auf die Befähigung zur Zeit der Anstellung und während der ganzen Dauer des Amtes des Religionslehrers ankomme. Wie wenigstens für die katholische Kirche selbst in einer Allerhöchsten Cabinetsordre vom Jahre 1859 — welche allerdings im Jahre 1874 staatsverfassungswidrig von dem betreffenden Oberpräsidenten mit Zustimmung des Cultusministers im Wesentlichen aufgehoben sei — erkannt worden, dürfe kein für den Religionsunterricht mitbestimmter Lehrer ohne Missio canonica angestellt werden; auch müsse der Kirche das Recht verbleiben, die Missio zurückzunehmen, mit der Wirkung, dass der Lehrer nicht ferner Religionsunterricht ertheile, wenn z. B. der Lehrer altkatholisch geworden sei oder beharrlich Irrlehren vortrage.

Der Minister *v. Gossler* bemerkte dem gegenüber, dass, wenn solche Fälle wie der letztgedachte vorkämen, die Unterrichtsverwaltung bereitwillig für Abhilfe sorgen werde, wenn nöthig durch Abberufung des Lehrers.

Von *Centrumsseite* wurde entgegnet, dass solche Fragen nicht lediglich nach dem Ermessen der Unterrichtsverwaltung, deren Anschauungen bei verschiedenen Ministern verschieden sein könnten, sondern nur nach fester gesetzlicher Norm entschieden werden müssten, und dass gerade in solchen Fällen nur der geistliche Obere ent-

Digitized by Google

scheiden könne; dieser könne ja den Lehrer nicht abberufen, aber er müsse, unter Benehmen mit der Unterrichtsverwaltung, dem Lehrer die Befugniss zur Ertheilung des Religionsunterrichts entziehen können.

Conservativerseits wurde gegen den Antrag geltend gemacht, dass der Lehrer nicht mehr erziehlich unterrichten könne, wenn er den Religionsunterricht nicht mehr ertheilen dürfe. [Aber was ist denn das noch für ein erziehlicher Unterricht, den ein Lehrer ertheilt, welcher zur Ertheilung des Religionsunterrichts nicht mehr fähig ist?] Ein anderes *conservatives* Mitglied bemerkte dagegen, dass ein Lehrer, welcher auf religiösem Gebiete nicht mehr intact sei, überhaupt aus dem Schulamte entfernt werden müsse. Ein drittes *conservatives* Mitglied sprach sich gegen den Antrag aus, weil er nicht hierher, sondern zur Materie der Befähigung der Lehrer gehöre, für welche aber in der Vorlage kein Platz sei. Ein *freiconservatives* Mitglied erklärte für sich und seine Freunde den Antrag für unannehmbar, weil er verfassungswidrig sei, da nur der Staat unter Betheiligung der Gemeinden die Lehrer anzustellen habe, der Antrag aber eine Mitwirkung der Religionsgesellschaften bezwecke. [Aber doch nur in Bezug auf den Religionsunterricht, den die Religionsgesellschaften nach der Verfassung *leiten* sollen; die Missio canonica hat doch auch mit der *Anstellung selbst* nichts zu thun;] bei den zahlreichen in Preussen bestehenden Religionsgesellschaften würden auch Schwierigkeiten entstehen.

Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag Windthorst gegen 6 Stimmen abgelehnt!

Zu den Nummern 1 und 2 des Absatzes 2 wollte

4. ein Antrag *Zelle* auch in Nr. 1 vor »Religionsgesellschaften« einschalten »betreffenden,« was ohne Discussion *angenommen* wurde; in Bezug auf *beide* Nummern ging aber

5. der zweite Antrag Dr. *Windthorst* dahin, beide Nummern mit Beibehaltung des Eingangs »Demgemäss werden« wie folgt zu fassen:

1. Die für den Religionsunterricht in jeder Schulclasse bestimmten *Stunden* nach Zahl und Zeit im Einvernehmen mit dem zuständigen Organe der Religionsgesellschaft festgestellt;

2. die *Lehrpläne* für den Religionsunterricht und die für diesen *einschliesslich der religiösen Uebung* dienenden *Schulbücher* von dem zuständigen *Organe der Religionsgesellschaft* unter *Benehmen* mit der *Schulaufsichtsbehörde* bestimmt, mit der Massgabe, dass die Schulaufsichtsbehörde einer Ausführung der Bestimmung nur wegen Verletzung des Staatsinteresses und unter Angabe der Gründe entgegentreten darf.

Der Antrag Ziffer 1 wurde vom *Antragsteller* damit begründet,

Digitized by Google

dass Verständigung zwischen Staat und Kirche in Bezug auf Zahl und Zeit der Religionsstunden nöthig sei, einmal an sich, und auch, weil eine Verkürzung der für den Religionsunterricht nothwendigen Stunden, die öfter vorgekommen sei, denselben schädige; dem Religionsunterricht würde überhaupt jetzt nicht der genügende Raum gewährt, alle anderen Unterrichtsgegenstände hätten aber gegen denselben zurückzutreten.

Der Minister *v. Gossler* trat dem Antrage entgegen, weil die Unterrichtsverwaltung die Wünsche des Antragstellers, soweit diese erfüllbar seien, erfülle, indem die Religionsstunden fast stets an den Beginn des Unterrichts gestellt würden; der Regel nach würden wöchentlich fünf Stunden auf den Religionsunterricht verwendet, was in anderen Staaten nicht vorkomme. Ein gesetzlicher Zwang zur Verständigung mit den kirchlichen Organen sei im Interesse der localen Verhältnisse unthunlich und würde leicht Anlass zu Differenzen mit diesen Organen bieten. Wenn der Geistliche selbst den Religionsunterricht ertheile, finde selbstverständlich ein vorhergehendes Einvernehmen statt. Ein *deutschfreisinniges* Mitglied erachtete den Antrag für unannehmbar, da zwei in der Schule nicht herrschen könnten; zudem sei ein solches Einvernehmen in grösseren Städten unausführbar.

Bei der *Abstimmung* wurde die Ziffer 1 des Antrages gegen 6 Stimmen abgelehnt.

Zur Begründung der Ziffer 2 des Antrages wurde vom *Antragsteller* zunächst hervorgehoben, wie bescheiden die Centrumsanträge seien; während principiell die Mitwirkung der Kirche auf das *ganze Innere* des Volksschulwesens nach der geschichtlichen Entwickelung und der Sache nach nothwendig sei, werde diese Mitwirkung in den Anträgen nur in Bezug auf den *Religionsunterricht* gefordert. Wenn von einer »Leitung« desselben überhaupt noch die Rede sein solle, so müsste die Bestimmung über den Lehrplan und die Schulbücher in letzter Instanz in den Händen der *kirchlichen* Behörden sein, sonst herrsche auch auf diesem Gebiete Staatsomnipotenz; zu entscheiden, ob ein Katechismus oder ein religiöses Buch geeignet sei, dazu sei der religiös-indifferente Staat bezw. ein andersgläubiger Minister gar nicht befähigt, sondern nur das zuständige Organ der Religionsgesellschaft.

Der Minister *v. Gossler* entgegnete, dass die staatliche Aufsicht das Recht in Anspruch nehmen müsse, zu prüfen, ob Religionsbücher dem Fassungsvermögen der Kinder entsprechen, insbesondere, was den methodischen Werth betreffe, und zu bestimmen, welche der-

Digitized by Google

artige Bücher zu benutzen seien; es könne daher nur von einem vorgängigen *Einvernehmen* mit den kirchlichen Organen die Rede sein. Das ergebe sich daraus, dass die Gemeinden die Kosten des Religionsunterrichts zu tragen hätten, und dass die Eltern zur Beschaffung der Lehrbücher und zur Entsendung der Kinder in den Religionsunterricht eventuell zwangsweise anzuhalten seien.

Von Mitgliedern des *Centrums* und dem Mitgliede der *polnischen* Fraction wurde erwidert, dass bei der Frage der Brauchbarkeit der *Religionsbücher* das Fassungsvermögen der Kinder nicht *allein* in Betracht komme, übrigens auch von den *kirchlichen* Behörden genügend berücksichtigt werde. Die Methode der Religionsbücher zu prüfen, sei nur Derjenige im Stande, welcher den sachlichen Inhalt zu prüfen fähig sei, und das sei bei katholischen Religionsbüchern die kirchliche Behörde; ein andersgläubiger Cultusminister könne darüber an höchster Stelle gar nicht entscheiden. Daher sei derselbe an sich auch nicht in der Lage, zu bestimmen, welche katholischen Religionsbücher in der Schule gebraucht werden sollen. Wenn er dennoch dieses Recht in Anspruch nehme, so gehe das über die *Oberaufsicht* hinaus, und verlange er eine ihm nach der Verfassung nicht zustehende *Oberleitung*. Dasselbe gelte von den *Lehrplänen* für den Religionsunterricht, bei welchen die Methode des ganzen Unterrichts in Frage komme. Nach der Vorlage sollten nur »neue« Lehrpläne im Einvernehmen mit den kirchlichen Behörden eingeführt werden können; hinsichtlich der Bücher solle nur die »Erklärung« der kirchlichen Behörde eingeholt werden, und diese auch nur bei Einführung »neuer« Schulbücher, und endlich auch nur darüber, dass gegen die in dem Buche enthaltene »Lehre« nichts einzuwenden sei. Nach der Fassung der Vorlage sei es nicht erforderlich, das Einvernehmen mit der kirchlichen Behörde über das *Bestehenlassen der bisherigen*, von der Staatsbehörde einseitig angeordneten Lehrpläne herbeizuführen; ferner sei es nicht ausgeschlossen, dass ein neues Buch auch dann eingeführt werde, wenn die Erklärung verneinend ausfalle; die von der kirchlichen Behörde etwa für nothwendig erachtete Abschaffung von Büchern könne von der staatlichen Behörde einfach verweigert werden, und die staatliche Behörde könne solche Bücher, welche von der kirchlichen Behörde für gut erachtet würden, ohne Zustimmung der Letzteren, einfach abschaffen. Wenn endlich die kirchliche Behörde lediglich betreffs der »Lehre« gehört werden sollte, so könne die staatliche Behörde über etwaige Einwendungen gegen die Methode des Buches einfach hinweggehen. Alles dieses mache die Ziffern 1 und 2 der Vorlage

Digitized by Google

wenigstens für Katholiken *ganz unannehmbar*. Der Minister v. Gossler habe denn auch thatsächlich bisher katholische Katechismen verboten und an deren Stelle neue einführen wollen, und als die kirchliche Behörde von ihr umgearbeitete Katechismen selbst habe einführen wollen, dieses reprobirt, die Sache allerdings auf Veranlassung des Fürsten Bismarck nicht weiter verfolgt, jedoch sein vermeintliches Recht dadurch gewahrt, dass er nunmehr die Einführung der von den kirchlichen Behörden zur Einführung bestimmten Katechismen selbst »bestimmt« habe. Endlich wurde bemerkt, dass die Tragung der Schullasten bei den vorliegenden Fragen gar nicht in Betracht komme, ebensowenig der Zwang gegen die Eltern, die Schulbücher anzuschaffen. Der Schulzwang gerade mache es um so nothwendiger, dass der Kirche in Bezug auf den Religionsunterricht ihr volles Recht gewahrt werde.

Der Minister *v. Gossler* bemerkte noch, dass hinsichtlich der bestehenden Lehrpläne überall Einvernehmen mit den kirchlichen Organen bestehe, und dass ein Katechismus, gegen welchen die Diöcesanoberen sich erklärt hätten, nie zur Einführung gelangen könne.

Gegenüber den von einem *conservativen* und einem *deutsch-freisinnigen* Mitgliede erhobenen Einwendungen gegen den Antrag, dass nach ausdrücklicher Bestimmung des preussischen Allgemeinen Landrechts Schulen »Veranstaltungen des Staates« seien, der Staat der Kirche in Bezug auf den Religionsunterricht nur ein gewisses Mitwirkungsrecht eingeräumt habe, und dass der Antrag dieses Verhältniss geradezu umkehre, wurde von *Centrums*mitgliedern und dem Mitgliede der *polnischen* Fraction erwidert, dass nicht das Allgemeine Landrecht, sondern Art. 24 der Verfassungsurkunde massgebend sei, nach welchem nicht dem Staate, sondern den Religionsgesellschaften die »Leitung« des Religionsunterrichts zustehe. Zudem sei es ein sehr starker Irrthum, aus dem betreffenden Landrechts-Paragraphen (§. 1, Theil II, Titel 12) herzuleiten, dass der Staat in der Schule der Alleinberechtigte sei. In einem das Verhältniss des Staates und der Kirche zur Volksschule betreffenden Werke [1]) sei unwiderlegt nachgewiesen, dass mit dem Paragraphen nur habe gesagt sein sollen, dass der Staat dafür zu sorgen habe, dass Anstalten vorhanden seien, in welchen der Jugend der nöthige Unterricht ertheilt werde, dass aber die concrete Ausgestaltung dieses abstracten Satzes aus dem ganzen folgenden Inhalte des Titels sich ergebe, und dass in

1) *Rintelen*, Das Verhältniss der Preussischen Volksschule zu Staat und Kirche, S. 110 ff.

Digitized by Google

diesem sehr weitgehende Rechte der Kirche nicht erst geschaffen, sondern als bestehende Rechte der Kirche anerkannt seien. In Bezug auf den Religionsunterricht werde ein solches ausschliessliches Recht in dem kathol. Schulreglement für die Provinz Schlesien vom Jahre 1765, welches nach Emanation des Preussischen Allgemeinen Landrechtes im Jahre 1801 ausdrücklich bestätigt sei, direct anerkannt; eben dasselbe ergebe sich für die evangelische Kirche aus dem General-Landschulreglement von 1763 und aus der evangelischen Kirchenordnung von 1835 für die Rheinprovinz und Westfalen; eine genauere Darlegung sei jetzt nicht ausführbar; jedoch erklärte sich der betreffende Redner zur Privatunterhaltung darüber bereit, wenn er dieserhalb angegangen werde.

Bei der Abstimmung wurde auch die Ziffer 2 des Antrages Dr. Windthorst gegen die Stimmen der *Centrums*mitglieder und des Mitgliedes der *polnischen* Fraction abgelehnt!

Zu *Nr. 3 des Absatzes 2* der Vorlage fanden nur die Worte: »*den Lehrer nach Schluss des Unterrichts sachlich zu berichtigen*« Beanstandung. Es lauten demgemäss:

6. der dritte Antrag Dr. *Windthorst*: statt der Worte »sachlich zu berichtigen« zu setzen:

»(den Lehrer) für die Ertheilung des Religionsunterrichts *mit Weisungen* zu versehen, *welchen der Lehrer Folge zu geben hat*;«

7. der Antrag *Graf Clairon d'Haussonville* und Genossen:

a) die Worte »nach Schluss des Unterrichts« *zu streichen*,

b) hinter »berichtigen« *einzuschalten:* »und ihm (dem Lehrer) Weisungen wegen des Unterrichts zu ertheilen«;

8. der Unterantrag *Wessel* und Genossen zum Antrage Nr. 7:

a) die Worte der Vorlage »nach Schluss des Unterrichts« *wieder einzustellen*,

b) *statt* der in Nr. 7 Litt. b angegebenen Worte zu setzen: »so wie dementsprechend mit Weisungen zu versehen«;

9. der Antrag *Seyffardt* und Genossen: *statt* der Worte »den Lehrer nach Schluss des Unterrichts *sachlich zu berichtigen*« zu setzen:

»über den Lehrer wegen mangelnder Uebereinstimmung des Unterrichts mit den Lehren der betreffenden Religionsgesellschaft bei der Schulaufsichtsbehörde *Beschwerde zu führen*.«

Ueber diese Anträge wurde vorab debattirt. Der Antrag Graf Clairon d'Haussonville und Genossen (Nr. 7) wurde zu Gunsten des Antrages Wessel und Genossen (Nr. 8) zurückgezogen, jedoch vom Abg. Dr. *Windthorst* für den Fall der Ablehnung seines Antrages (Nr. 6) wieder aufgenommen.

Der Antrag Seyffardt wollte also überhaupt keine Berichtigung des Lehrers bezw. keine Weisung an ihn seitens der Geistlichen,

Digitized by Google

sondern nur eine Beschwerde über den Lehrer zulassen, um, wie bei der Begründung durch den *Antragsteller* und der Befürwortung durch ein *deutschfreisinniges* Mitglied hervorgehoben wurde, die Autorität des Lehrers nicht zu gefährden und Veranlassungen zu Friedensstörungen zu vermeiden; freundliche Besprechungen nach dem Unterricht könnten ja immer stattfinden; auch die Petition des etwa 40,000 Lehrer zählenden Preussischen Allgemeinen Lehrerverbandes spreche sich gegen die sachliche Berichtigung des Lehrers durch den Geistlichen aus. Der Minister *v. Gossler* widersprach dem Antrage; er fand die sachliche Berichtigung durch den Geistlichen wirksamer und für den Lehrer wohlwollender, als die Beschwerde, welche mit Weitläufigkeiten verbunden sei und meist Erbitterung zur Folge habe. Eben dahin sprach sich ein *freiconservatives* Mitglied aus.

Der Antrag wurde gegen 8 Stimmen *abgelehnt.*

Die drei anderen Anträge stimmten darin überein, dass der Geistliche berechtigt sein solle, dem Lehrer auch *Weisungen zu ertheilen.* Der Minister *v. Gossler* erachtete eine solche Bestimmung zwar für überflüssig, weil die Befugniss zur sachlichen Berichtigung die der Ertheilung von Weisungen in sich schliesse, jedoch mit dem Zusatz des Antrages Nr. 8 Litt. a für annehmbar. *Conservativerseits* wurde dem Antrage Dr. Windthorst (Nr. 6) gegenüber geltend gemacht, dass dieser und ihr Antrag (Nr. 7) sich eigentlich deckten, da es sich von selbst verstehe, dass der Lehrer den »Weisungen« Folge leisten müsse. Von *Centrums*seite wurde in Bezug auf die letzte Bemerkung erwidert, dass der Zusatz, betreffend die Verpflichtung zur Folgeleistung, allerdings nothwendig sei. Werde derselbe angenommen, so sei die Nichtbefolgung der Weisung an sich schon ein Verstoss gegen *das Gesetz* und deshalb ein Disciplinarvergehen; bei dem Verfahren über dieses sei nur die Thatsache des Ungehorsams festzustellen. Fehlten dagegen die Worte im Gesetze, so sei nicht ausgeschlossen, dass bei der Beschwerde über den Lehrer die Schulaufsichtsbehörde die Frage zu ihrer Cognition ziehe, ob die Weisung des Geistlichen gerechtfertigt gewesen sei oder nicht, und es bringe sich die weltliche Schulaufsichtsbehörde dann, wie es jetzt gesetzwidrig in dem Falk'schen Februarerlass vorgesehen sei, in die Lage, in rein kirchlichen Fragen in letzter Instanz über die Richtigkeit der Weisung zu entscheiden, worin auch wieder eine Beschränkung der »Leitung« liege.

Eine längere Debatte verursachte die Frage, ob die sachliche Berichtigung *während des Unterrichts* (Antrag Dr. Windhorst Nr. 6,

Digitized by Google

früherer Antrag Graf Clairon d'Haussonville und Genossen, jetzt ebenfalls Antrag Dr. Windthorst Nr. 7 Litt. a) erfolgen könne, oder erst nach Schluss des Unterrichts (Vorlage und Antrag Wessel und Genossen gleich Graf Clairon d'Haussonville und Gen. Nr. 8 Litt. a). Von *Centrums*mitgliedern wurde geltend gemacht, dass im Recht der »Leitung« das Recht der sofortigen Berichtigung liege, dass es sich um Sicherung der Religionslehre handle, und dass in der Regel nach vorauszusetzendem richtigen Tacte beider Theile das Ansehen des Lehrers keinesfalls geschädigt werde. Minister *v. Gossler* dagegen fand darin eine Schädigung des Ansehens des Lehrers den Kindern gegenüber und den Keim zu Zwistigkeiten. Diesem wurde von *freiconservativer* und *deutschfreisinniger* Seite beigetreten, von Letzterer mit dem Bemerken, dass es für einen ältern Lehrer unerträglich sei, von tactlosen, heftigen jungen Geistlichen rectificirt zu werden. Von *Centrumsseite* wurde erwidert, dass man doch beim Geistlichen Tact erwarten dürfe; dass es auch tactlose junge Lehrer gebe, davon schweige man. Im Religionsunterricht sei der Geistliche, bei den Katholiken wenigstens, immer Autorität auch für den Lehrer, dieses auch in den Augen der Kinder; es könne dem Ansehen eines guten Lehrers nicht schaden, wenn er, von dem geistlichen Leiter des Religionsunterrichts berichtigt, diese Berichtigung ohne Weiteres annehme und in geeigneter Weise derselben entsprechend weiter unterrichte. In dem Falk'schen Erlass vom 18. Februar 1876 sei unter Nr. 9 zwar ebenfalls bestimmt, dass der Geistliche den Lehrer nicht in Gegenwart der Kinder sachlich berichtigen dürfe, dagegen aber gesagt, dass der Geistliche ausser dem Recht, Fragen an Kinder zu stellen, auch das Recht habe, »soweit erforderlich, stellenweise in den Unterricht *einzugreifen*.« Durch solches Eingreifen sei dem Geistlichen wenigstens die Möglichkeit gegeben, etwaige Irrthümer des Lehrers den Kindern gegenüber sofort richtig zu stellen. Die Vorlage aber enthalte von diesem »Eingreifen« nichts. Und dann möge man doch bedenken, welche nachtheilige Folgen es für die Kinder habe, wenn der Lehrer eine Irrlehre vortrage und der anwesende Geistliche dazu schweige; in den Augen der Kinder werde dann die Irrlehre durch das Schweigen des anwesenden Geistlichen gedeckt; und welche Empfindungen müssten in dem Geistlichen geweckt werden, wenn er das mitansehe, und er seinem pflichtmässigen Verlangen, sofort Berichtigung eintreten zu lassen, nicht Folge geben dürfe. Gerade der Umstand, dass der an Zahl der Mitglieder so starke Allgemeine (confessionslose) Lehrerverband, welcher auf rationalistischem, glaubensfeindlichem Boden stehe und den Ausführungen eines *Dittes*

Digitized by Google

»frenetischen« Beifall gespendet habe, in seiner Petition gegen jede sachliche Berichtigung in der Religionslehre durch den Geistlichen sich ausgesprochen habe, lasse es jedem positiv christlich Gesinnten um so nothwendiger erscheinen, dass die erforderlichen Berichtigungen immer sofort erfolgten.

Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag Dr. Windthorst (Nr. 6) gegen 5 Stimmen, der frühere conservative, dann von Dr. Windthorst aufgenommene Antrag (Nr. 7) gegen 8 Stimmen abgelehnt, dagegen der freiconservativ-conservative Antrag (Nr. 8) gegen 8 Stimmen angenommen.

Zu *Nr. 3 des Absatzes 2 §. 17 der Gossler'schen Vorlage* wollte

10. der vierte Antrag Dr. *Windthorst* vor den Worten »und bei der Schulentlassung« einschalten:

oder nach vorgängiger *Anzeige* bei der Schulaufsichtsbehörde den Religionsunterricht selbst zu ertheilen,

dagegen

11. der Antrag Graf *Clairon d'Haussonville* und Genossen am Schluss der Nummer hinzufügen:

Zur *regelmässigen* Uebernahme des Religionsunterrichts durch dieselben (d. h. die Geistlichen) ist die *Genehmigung der Bezirksregierung* erforderlich.

und

12. der zu diesem Antrage gestellte Unterantrag *Steinmann* statt »zur regelmässigen« setzen:

zur *eigenen*.

Die Anträge Nr. 11 und 12 wurden von Einzelnen der *Antragsteller* damit begründet, dass die Nothwendigkeit *gelegentlicher* Uebernahme durch den Geistlichen sehr leicht eintreten könne; für diesen Fall müsse das *Gesetz* Vorsorge treffen; wenn die Uebernahme jedoch eine *länger* dauernde sein solle, so müsse vorher die Bezirksregierung ihre *Genehmigung* ertheilen. Der Unterantrag Nr. 12 insbesondere wurde damit begründet, dass das Wort »regelmässigen« bedenklich sei, da die Grenze zwischen einer regelmässigen und einer nur zeitweisen Uebernahme des Religionsunterrichtes leicht verwischt werden könne, Letztere aber bei Verhinderungen des Lehrers nicht selten sofort einzutreten habe; deshalb sei das Wort »eigenen« sachlich richtiger.

Der Minister *v. Gossler* erklärte, es sei fraglich, ob hier der Platz dazu sei, die in den Anträgen behandelte Frage gesetzlich zu regeln, da das »Leiten« des Religionsunterrichts nicht die eigene Ertheilung desselben in sich schliesse. Jedenfalls sei das Erforderniss der Genehmigung der Bezirksregierung nicht wünschenswerth, da es den in der Rheinprovinz, Westfalen und Hessen-Nassau bestehenden

Digitized by Google

Zustand, wonach die Geistlichen in den oberen Stufen den Katechismusunterricht nach blossem Einvernehmen mit der Schulbehörde ertheilten, erschwere. Allerhöchstens sei der Antrag der Conservativen (Nr. 11) mit dem Unterantrage Steinmann (Nr. 12) unbedenklich; die für Letztern angeführten Gründe seien zutreffend.

Von einem *conservativen* Mitgliede wurde *gegen* den Unterantrag Steinmann geltend gemacht, derselbe drücke aus, dass in *jedem* einzelnen Falle der Uebernahme des Religionsunterrichtes durch den Geistlichen, z. B. wenn der Lehrer einmal behindert sei, die Genehmigung der Bezirksregierung eingeholt werden müsse, was geradezu unausführbar sei und zum Ausfall einzelner Religionsstunden führe. Das sei nicht die Absicht seiner Freunde und wohl auch nicht die des Antragstellers gewesen. Der *Antragsteller* selbst erwiderte, dass solche einzelne kleinliche Fälle von seinem Antrage nicht berührt würden, vielmehr auch ohne Genehmigung ihre Erledigung fänden.

Bei Begründung des Antrages Dr. *Windthorst* (Nr. 10) wurde von *Centrums*mitgliedern zur Widerlegung der Behauptung des Ministers, dass das »Leiten« die eigene Unterrichtsertheilung *nicht* in sich schliesse, wiederholt auf die früher (vgl. oben S. 104/68) mitgetheilte Erklärung des Ministers *v. Ladenberg* hingewiesen, dass

> das Leiten Alles in sich schliesst, was in dieser Beziehung von den Religionsgesellschaften gewünscht werden kann, indem sie *sowohl befugt* sind, die *Oberleitung* zu erwählen, als auch unter Umständen diese *Leitung auf eigenes Besorgen* auszudehnen.

Die Uebernahme der Ertheilung des Religionsunterrichtes durch den Geistlichen sei ein den Religionsgesellschaften durch die Verfassung garantirtes *Recht*; zur Aufrechterhaltung der *Ordnung* genüge es, wenn der Schulaufsichtsbehörde vorher *Anzeige gemacht* werden müsse. Umstände, welche die Uebernahme nothwendig machten, lägen meist auf religiösem Gebiete, und es sei daher lediglich Sache der kirchlichen Behörden, darüber zu entscheiden, ob solche Umstände vorlägen. Wolle man die Uebernahme von der *Genehmigung* der Bezirksregierung abhängig machen und dieser damit die Befugniss geben, die Uebernahme zu verbieten, so werde wieder an Stelle eines verfassungsmässig garantirten Rechtes das blosse Ermessen der staatlichen Behörde gesetzt.

Der Minister *v. Gossler* bekämpfte den Antrag als unannehmbar. Beim Bestehen einer solchen Bestimmung sei der Geistliche jederzeit in der Lage, dem Lehrer nach Belieben den Religionsunterricht zu nehmen und wieder zu übertragen. Das könne zur Unter-

Digitized by Google

grabung aller Autorität des Lehrers in der Schule und in der Gemeinde, sowie zu Zwiespalt zwischen dem Lehrer und dem Geistlichen und demnächst zwischen Staat und Kirche führen. Ein *conservatives* Mitglied wollte nicht bestreiten, dass die »Leitung« des Religionsunterrichtes auch die Ertheilung desselben garantire; zur Aufrechterhaltung der Ordnung sei aber vorgängige Genehmigung der Bezirksregierung erforderlich. Ein *freiconservatives* Mitglied wandte gegen den Antrag ein, wenn man dem Lehrer den Religionsunterricht entziehe, könne von einer Durchdringung des gesammten Unterrichts durch Religion nicht die Rede sein.

Der Minister *v. Gossler* bemerkte noch, dass ja hinsichtlich des Religionsunterrichtes die Reinheit der Lehre hinlänglich gewahrt sei, da, abgesehen davon, dass in zahlreichen Fällen die Geistlichen selbst den Religionsunterricht ertheilten, die Lehrer in confessionellen Seminarien durch Geistliche den Religionsunterricht erhielten, und die geistliche Behörde bei Feststellung des Befähigungszeugnisses entscheidend mit bethätigt sei, ausserdem auch die Vorlage in §. 16 Absatz 2 genügende gesetzliche Garantien biete.

Von *Centrums*mitgliedern und dem Mitgliede der *polnischen* Fraction wurden sämmtliche Einwendungen für unzutreffend erklärt, und wurde geltend gemacht, dass die Sorge des Ministers, der Geistliche werde nach blossem Belieben dem Lehrer den Religionsunterricht entziehen und wieder übertragen, auf einem vollständig ungerechtfertigten Misstrauen gegen die katholischen Geistlichen beruhe; dieselben würden in den meisten Fällen im Einverständiss mit den Lehrern, sonst aber nur in Fällen der dringenden Nothwendigkeit den Religionsunterricht selbst übernehmen. Von einer Untergrabung der Autorität des Lehrers könne allenfalls nur in den letzteren Fällen die Rede sein; verhalte sich aber der Lehrer, welcher unrichtigen oder ungenügenden Religionsunterricht ertheile, beharrlich weigerlich, den Weisungen Folge zu geben, so stehe das Seelenheil der Kinder doch höher, als die Autorität des Lehrers. Und wie könne denn der gesammte Unterricht des Lehrers überhaupt noch wahrhaft von der Religion durchdrungen sein, wenn der Lehrer nicht einmal im Stande oder Willens sei, den Religionsunterricht den Lehren der Kirche gemäss zu ertheilen? Uebrigens wisse jedes Kind, dass der Lehrer den Religionsunterricht doch nur als Vertreter des Geistlichen ertheile; daher werde auch die Uebernahme dieses Unterrichtes durch den Geistlichen, welche entweder nach Verabredung mit dem Lehrer oder sonst in schonender Weise geschehen müsste, ohne Schädigung der Autorität des Lehrers vor sich gehen. Die

Digitized by Google

Berufung auf die Aufrechterhaltung der Ordnung sei nicht zutreffend, einmal nicht an sich, da es unerfindlich sei, wie durch die Uebernahme des Religionsunterrichtes nach vorgängiger Anzeige bei der Schulaufsichtsbehörde die Ordnung gestört werden solle, dann aber auch nicht, weil die blos opportunistische Berufung auf die »Ordnung« doch wahrlich nicht in so wichtiger Frage und dazu benutzt werden könne, eine Verletzung der Verfassung zu vertheidigen. Was endlich die vom Minister angeführten Garantien betreffe, so sei noch immer eine grosse Anzahl katholischer Geistlicher zum sogenannten schulplanmässigen Religionsunterrichte nicht zugelassen; der höchst geringe Werth der letztgedachten und der in der Vorlage gebotenen sogenannten Garantien sei bei Berathung der früheren, zu §. 17 Absatz 2 gestellten Anträge beleuchtet; thatsächlich unrichtig sei, dass die Lehrerseminare confessionell eingerichtet seien. An den Minister wurde die Anfrage gestellt, ob er zustimmen werde, dass im Gesetze zum Ausdruck komme, dass da, wo jetzt die Geistlichen den Religionsunterricht ertheilten, es so bleiben solle, und ob er geneigt sei, die anderweiten Garantien in das Gesetz aufzunehmen?

Der Minister *v. Gossler* gab auf diese Anfrage *keine Antwort!* [An anderer Stelle, bei der Verhandlung über den Antrag *Rintelen* zu §. 110, betreffend die Vorbildung und Befähigung der Lehrer, s. oben S. 84/48 f., ist aber die vom Minister auf die *letzte* Frage ertheilte Antwort mitgetheilt: dieselbe lautete *ablehnend*!]

Bei der *Abstimmung* wurde der Antrag Dr. Windthorst (Nr. 10) gegen 5 Stimmen abgelehnt, der Antrag Graf Clairon d'Haussonville und Genossen mit dem Unterantrage Steinmann (Nr. 11, 12) angenommen.

Dem Schlusssatz der Nr. 3, Abs. 2, §. 17 der v. Gossler'schen Vorlage zufolge sollte den mit der *Leitung* des Religionsunterrichts von den Religionsgesellschaften betrauten Personen auch das Recht zustehen, »bei der *Schulentlassung* der Kinder an der Feststellung der *Zeugnisse in der Religion* mitzuwirken.« Nach einem Antrage der *Conservativen* sollte aus diesen Worten ein besonderer Satz gebildet werden. Ein *deutschfreisinniges* Mitglied der Commission aber protestirte gegen diese Worte und beantragte Streichung. Dasselbe Mitglied befürwortete zugleich die auf Streichung gerichtete Petition des allgemeinen (confessionslosen) Lehrerverbandes, mit dem Bemerken, dass nur die Schule durch den Lehrer die Entlassungszeugnisse zu ertheilen habe; das gehe den Geistlichen, auch wenn er den Religionsunterricht zu leiten habe, nichts an. Ein anderes *deutschfreisinniges* und ein *nationalliberales* Mitglied waren ebenfalls für Streichung,

Digitized by Google

da die Mitwirkung der Geistlichen nur dort Sinn habe, wo er ebenso ausreichende Kunde über die Kenntnisse der Kinder habe, wie der Lehrer, und dieses allenfalls an kleinen Orten, bei grossen Schulsystemen aber durchaus nicht möglich sei. Für die Aufrechterhaltung des Satzes sprachen sich der Minister *v. Gossler*, ein *conservatives* und ein *Centrums*mitglied aus, da der Geistliche dauernd über die Religionskenntnisse der Schüler unterrichtet sein müsse, als Leiter des Religionsunterrichtes auch hierzu im Stande und am besten befähigt sei; die Mitwirkung müsse als Recht des Geistlichen anerkannt werden, so dass er dieses Recht da, wo es durchführbar sei, auch ausüben könne.

Bei der *Abstimmung* wurden die Worte gestrichen!

Der *dritte Absatz des §. 17* der Vorlage gab nur Veranlassung zu der von einem *freiconservativen* Mitgliede gestellten Anfrage, wer als erster Pfarrer gelte, wenn deren mehrere an einem Orte seien, aber keiner die officielle Bezeichnung »Erster Pfarrer« habe? und zu der von einem *nationalliberalen* Mitgliede gestellten Anfrage, ob die Kirche auch einen Ordensgeistlichen mit der Leitung beauftragen könne? Der Minister *v. Gossler* erwiderte auf die erste Frage, dass der Fall nur bei evangelischen Geistlichen vorkommen könne; in solchem Falle müsse die kirchliche Behörde Einen als Leiter bezeichnen. Die zweite Anfrage sei zu bejahen, da die geistlichen Oberen jeden Geistlichen mit der Leitung beauftragen könnten; erst wenn sie von dieser Befugniss keinen Gebrauch machten, gelte der Pfarrer als Leiter.

Zu den *drei letzten Absätzen* des §. 17 der Vorlage, betreffend die Zulässigkeit der Zurückweisung des Leiters des Religionsunterrichtes vom Besuche der Volksschule, lag nur

13. der Antrag *Graf Clairon d'Haussonville* und Genossen vor: statt des Wortes »Schulaufsichtsbehörde« zu setzen »Bezirksregierung.« Dieser Antrag fand (in einer späteren Sitzung) *Annahme*.

Von *Centrums*mitgliedern und dem Mitgliede der *polnischen* Fraction wurde Streichung aller drei Absätze beantragt. Sie machten geltend, dass dieselben nur vom Misstrauen gegen die Geistlichen dictirt seien, während man überall Vertrauen für die Lehrer fordere. Habe man doch sogar den Antrag abgelehnt, nach welchem, wenn die kirchlichen Oberen erklärten, dass eine der Lehre der Kirche entsprechende Ertheilung des Religionsunterrichtes durch den Lehrer nicht gesichert sei, kein Zwang zur Theilnahme an solchem Religionsunterricht stattfinden dürfe! Lasse der Geistliche, was ja vorkommen könne, Ungehörigkeiten sich zu Schulden kommen, so sei bei

Digitized by Google

den kirchlichen Oberen bald Remedur, nöthigenfalls durch Abberufung des Geistlichen von der Leitung des Religionsunterrichts, zu erreichen. Die Bestimmungen würden da, wo der Lehrer von der Leitung des Religionsunterrichts durch den Geistlichen nichts wissen wolle oder mit dem Geistlichen auf schlechtem Fuss stehe, zu fortwährenden Denunciationen führen, welche, wenn der Geistliche eine missliebige Person sei, die Zurückweisung desselben von dem Besuche der Schule zur Folge hätten, wie es in der Provinz Posen geschehen sei.

Der Minister *v. Gossler* entgegnete, dass der §. 17 nicht nur für die katholische, sondern für alle Religionsgesellschaften bestimmt sei. Bis jetzt habe nach dem [*verfassungswidrigen*!] Erlass vom 18. Februar 1876 jedem Geistlichen die Zulassung versagt werden können; nach der Vorlage müsse jeder von der Religionsgesellschaft mit der Leitung Beauftragte von der Unterrichtsverwaltung acceptirt werden. Es handle sich nur um Fälle der »Störung der Ordnung der Schule« und da müsste die Regierung berechtigt sein, das Hausrecht [!!] zu wahren. *Freiconservativerseits* wurde dem mit dem Bemerken beigetreten, dass die rechtzeitige Mitwirkung der kirchlichen Oberen durch das Erforderniss des vorgängigen »Benehmens« gewahrt sei. *Deutschfreisinnigerseits* wurde erklärt, dass die Bestimmungen ein grosses, liberales Entgegenkommen bedeuteten; es müsse aber eine Grenze geben, und diese sei das Hausrecht der weltlichen Behörde.

Von *Centrumsseite* wurde erwidert, dass das Vorgeschlagene zwar eine Besserung gegen die bisherige Culturkampfsstellung der Unterrichtsverwaltung enthalte; man möge aber doch bei unseren heutigen Zuständen den Culturkampf ganz begraben; vor dem Schulaufsichtsgesetze wären die Pfarrer ohne jede Beschränkung Schulinspectoren gewesen. Der Begriff »Störung der Ordnung der Schule« sei überdies ein so dehnbarer, dass alles Mögliche, was der Schulaufsichtsbehörde oder dem Lehrer zu Missfallen Veranlassung gebe, unter denselben gebracht werden und die Zurückweisung des Geistlichen zur Folge haben könne. Eine Wahrung der Mitwirkung der kirchlichen Oberen sei in der Vorschrift des blossen »Benehmens« mit denselben in keiner Weise zu finden, da die Schulaufsichtsbehörde trotzdem thun könne, was sie wolle. Anders wäre es, wenn ein »vorgängiges Einvernehmen« mit den kirchlichen Oberen vorgeschrieben würde; das wollten aber die Freunde der Vorlage nicht. Die Massregel der Zurückweisung sei disciplinarischer Natur; der Geistliche werde damit unter die Disciplinargewalt der weltlichen

Digitized by Google

Schulaufsichtsbehörde gestellt, und das sei unbedingt unzulässig; da es sich um ein Recht der Geistlichen als solcher handle, könnten nur die kirchlichen Oberen, welche allein ihre Vorgesetzten seien, in letzter Instanz entscheiden, und diese würden, wie bemerkt, wenn nöthig, sofort Remedur eintreten lassen. Von Ausübung des Hausrechts könne doch bei dieser Frage überhaupt keine Rede sein; die Frage liege auf einem ganz andern Gebiete.

Bei der *Abstimmung* wurden die drei letzten Absätze des §. 17 *angenommen*.

Ihres besonderen Interesses wegen sind hier noch die Verhandlungen über einen der *zurückgezogenen* Anträge mitzutheilen. Bezüglich der *Sprache beim Schulreligions-Unterricht* stellte nämlich der Vertreter der polnischen Fraction in der Commission, Abgeordneter Dr. *v. Stablewski* den Antrag, dem §. 17 einen neuen §. 17a anzufügen, mit folgendem Inhalte:

Der Religionsunterricht wird in der *Muttersprache* ertheilt. Ohne Zustimmung der zuständigen Organe der betreffenden Religionsgesellschaft kann darin keine Aenderung getroffen werden.

Der *Antragsteller* führte zur Begründung aus, dass die Ertheilung des Religionsunterrichtes in einer den Kindern fremden Sprache keinen Erfolg haben könne, da die Kinder, selbst wenn sie nothdürftige Kenntniss von der deutschen Sprache hätten, nicht im Stande seien, das Gelehrte mit dem Herzen und Gemüthe zu erfassen, was doch gerade beim Religionsunterrichte die Hauptsache und die Grundlage der »Erziehung« sei. Das sei eben nur möglich, wenn der Religionsunterricht in der Muttersprache ertheilt werde, wie auch vom Papste und allen kirchlichen Autoritäten anerkannt sei. Zum »Leiten« des Religionsunterrichts im Sinne des Art. 24 der Verfassungsurkunde gehöre wesentlich auch die Bestimmung der Sprache, in welcher der Religionsunterricht zu ertheilen sei; von Staatswegen könne verfassungsmässig das gar nicht bestimmt werden. Darin, dass der Religionsunterricht dem Herzen der Kinder fremd bleibe, liege übrigens doch auch eine grosse sittliche und sociale Gefahr. Dass die Socialdemokratie in den katholischen Gegenden, in welchen die deutsche Sprache geredet werde, bisher keinen festen Fuss habe fassen können, dagegen in katholischen Gegenden mit polnischer Bevölkerung jetzt schreckenerregend sich ausbreite, sei mit dem Umstande zuzuschreiben, dass der Religionsunterricht nicht durchweg in der Muttersprache der Kinder ertheilt worden sei.

Der Minister *v. Gossler* erwiderte, dass die Bestimmung der Sprache, in welcher der Religionsunterricht zu ertheilen sei, mit der

Digitized by Google

»Leitung« des Religionsunterrichts gar nichts zu thun habe. Der Antrag sei auch ein solcher, welcher lediglich die politische »Polnische Frage« betreffe. Zudem sei derselbe in seiner Allgemeinheit unausführbar, da in Preussen ausser der polnischen noch 13 andere Nationalitäten vorhanden seien, [*alle* aber, den Polen gegenüber, mit *verschwindend* kleinen Ziffern]; er erinnere nur an die Tschechen, Italiener, Wallonen, Friesen, Wenden, Dänen, Masuren, Littauer. In Berlin und in allen deutschen Industriebezirken nehme die nicht deutsch redende Bevölkerung massenweise zu. Da sei es gar nicht möglich, die nöthigen Lehrkräfte zu gewinnen. Kein Mensch könne doch von der Stadt Berlin verlangen, für die Tausende polnischer Kinder polnische Schulen einzurichten. Aehnlich sei es in den Industriebezirken. In Posen werde nach Möglichkeit der Unterricht in der Muttersprache ertheilt.

Von *freiconservativer* Seite wurde erklärt, dass die Sache für Posen gar nicht so schlimm stehe; in kaum $^1/_6$ der ca. 1300 polnischen Schulen in der Provinz Posen werde der Religionsunterricht deutsch ertheilt; wenn der sittliche Standpunkt der Bevölkerung in der Provinz Posen heruntergegangen sei, so müsse dieses andere Ursachen haben; in Westpreussen sei von einem derartigen Heruntergange nichts zu merken, vielmehr habe sich die Sittlichkeit gehoben, trotzdem dort vielfach der Religionsunterricht auch polnischen Kindern deutsch ertheilt werde. Der Antrag sei auch unlogisch, weil er eine Abänderung der gesetzlichen Vorschrift von der Zustimmung der kirchlichen Oberen abhängig mache. *Deutschfreisinnigerseits* wurde der Antrag für undiscutirbar erklärt, weil er zu allgemein gefassst sei. Ein *nationalliberales* Mitglied protestirte gegen die Behauptung, dass die Ertheilung des Religionsunterrichtes in einer den Kindern nicht verständlichen Sprache die Zunahme der Socialdemokraten mit verursache.

Von *Centrumsseite* und vom Antragsteller wurde entgegnet, dass ein »Leiten« des Religionsunterrichtes im Sinne der Verfassung gar nicht möglich sei, wenn der Leiter nicht die Anwendung der den Kindern am besten verständlichen Unterrichtssprache für den Religionsunterricht zu bestimmen habe. Die Frage der Unterrichtssprache in die politische »Polnische Frage« hineinzuziehen, sei nicht einmal politisch weise. Schlimm genug sei es, wenn schon in $^1/_6$ der polnischen Schulen und in vielen westpreussischen Schulen der Religionsunterricht in einer den Kindern unverständlichen Sprache gegeben werde. Dass in Westpreussen da, wo den polnisch-redenden Kindern der Religionsunterricht nur deutsch ertheilt werde, der sitt-

Digitized by Google

liche Zustand sich gehoben habe, müsse bestritten werden. Wenn übrigens nicht deutschredende Familienväter ihren Wohnsitz in Gegenden verlegten, in welchen die deutsche Sprache herrsche, so hätten sie kein Recht, Berücksichtigung zu verlangen, es vielmehr mit ihrem Gewissen abzumachen, dass sie in Gegenden zögen, in welchen ihren Kindern der Religionsunterricht nicht in der Muttersprache ertheilt werden könne. Da aber, wo sog. polnische Colonien von vielen Köpfen vorhanden seien, wie in Berlin und den westfälischen Bergbaubezirken, sei es nicht nur möglich, sondern sogar eine moralische Pflicht der Städte bezw. der Arbeitgeber, dafür zu sorgen, dass den Kindern der Religionsunterricht in der Muttersprache ertheilt werde.

Der *Antragsteller* erklärte zum Schluss, sich davon überzeugt zu haben, dass das, was er wolle, einer engeren Fassung bedürfe; er ziehe daher seinen Antrag zurück, unter dem Vorbehalte eines anders formulirten Antrages für die zweite Lesung. [Diese hat dann nicht mehr stattgefunden.]

Bei der *Abstimmung* über den *ganzen §. 17* der Vorlage, wie er sich nach den gefassten Commissionsbeschlüssen gestaltet hatte, wurde derselbe *angenommen*. Der Paragraph lautet demnach — unter Hervorhebung der *Abweichungen* von der Vorlage durch *Cursivdruck* —:

»Leitung des Religionsunterrichtes.

Den Religionsunterricht in der Volksschule leiten die betreffenden Religionsgesellschaften.

Insbesondere erfolgt demgemäss

1. die Einführung neuer Lehrpläne in Bezug auf den Religionsunterricht im Einvernehmen mit den zuständigen Organen der *betreffenden* Religionsgesellschaft.

   Ferner ist

2. vor der Einführung neuer Schulbücher für den Religionsunterricht die Erklärung des zuständigen Organs der betreffenden Religionsgesellschaft einzuholen, dass gegen die in dem Buche enthaltene Lehre nichts einzuwenden sei.

   Endlich haben

3. die von den Religionsgesellschaften hierzu beauftragten Personen das Recht, dem Religionsunterricht in der Schule beizuwohnen, durch Fragen sich von der sachgemässen Ertheilung und von den Fortschritten der Kinder zu überzeugen, den Lehrer nach Schluss des Unterrichts sachlich zu berichtigen, *sowie dementsprechend mit Weisungen zu versehen. Zur eigenen Uebernahme*

Digitized by Google

des Religionsunterrichts durch dieselben ist die Genehmigung der Bezirksregierung erforderlich.

Für den evangelischen und den katholischen Religionsunterricht gilt, falls von den kirchlichen Oberen eine andere Bezeichnung nicht erfolgt, der Pfarrer, und wenn mehrere Pfarrer vorhanden sind, der erste Pfarrer als gesetzlich beauftragt betreffs der innerhalb seiner Pfarrei belegenen Volksschulen.

Eine Zurückweisung des mit der Leitung des Religionsunterrichts Beauftragten vom Besuche der Volksschule ist zulässig, wenn derselbe die Ordnung der Schule gestört hat.

Die Zurückweisung erfolgt durch Beschluss der *Bezirksregierung* nach Benehmen mit den kirchlichen Organen.

In dem Beschlusse sind die Thatsachen anzugeben, welche die Massregel begründen.«

Resümiren wir; auch möge es dem Berichterstatter vergönnt sein, zum Schluss einige kurze Bemerkungen hinzuzufügen.

Die v. Gossler'sche Vorlage begründete die reine *Simultanschule;* nach ihren Bestimmungen wäre es ein Leichtes gewesen, jede noch bestehende Confessionsschule in eine Simultanschule umzuwandeln; ja einzelne Bestimmungen hätten diese Umwandlung mit Nothwendigkeit zur Folge gehabt. Das eigene Recht der Kirche, an der *Schulaufsicht* mitzuwirken, welches der Kirche durch das Schulaufsichtsgesetz entzogen wurde, sollte nicht wieder hergestellt werden. Der *Religionsunterricht* sollte verstaatlicht werden; zwar war eine beschränkte Mitwirkung kirchlicher Organe vorgesehen, im Wesentlichen aber liefen die Bestimmungen darauf hinaus, die vernunft- und verfassungsmässig der Kirche zustehenden Rechte selbst in Bezug auf den Religionsunterricht vollständig oder fast vollständig zu beseitigen. Ebenso sollten die verfassungsmässig den *Gemeinden* für sich und als Vertretern der *Familienhäupter* garantirten Rechte nur in verkümmerter Gestalt unter Vorbehalt der letzten Entscheidung durch die Staatsbehörde festgestellt werden. Die Vorlage etablirte das *Staatsschulmonopol* gegen Wortlaut und Sinn der Verfassung. Sie lehnte die Ausführung der Bestimmungen der Verfassungsurkunde in Bezug auf die *Privatschulen* und die *Vorbildung und Befähigung der Volksschullehrer*, welche einen integrirenden Theil der Vorschriften der Verfassungsurkunde über das Volksschulwesen bilden, ab. Die Vorlage war daher aus den vorgedachten Gründen insbesondere auch *verfassungswidrig.*

Digitized by Google

War denn aber, abgesehen hiervon, die Vorlage wenigstens aus *politischen Gründen* zu rechtfertigen? Das muss auf das Entschiedenste verneint werden. Sie stellte sich in ihrer Gesammtheit als eine gewaltige Concession an den sog. modernen Zeitgeist dar, welcher sich fälschlich den Namen des Liberalismus zulegt. Die Bestrebungen dieses sog. modernen Zeitgeistes sind: Aufrichtung der absoluten Staatsallmacht, Bekämpfung des positiven Christenthums und der Kirche, freie Entwickelung des Rationalismus, Atheismus und Materialismus; ihren consequentesten und schärfsten Ausdruck haben diese Bestrebungen in der Socialdemokratie.

Die Gefahr unserer Zeit liegt darin, dass diese Bestrebungen bereits einen grossen Theil nicht nur unserer »Gebildeten«, sondern auch unserer arbeitenden Classen durchdrungen haben, und, wenn dem nicht vorgebeugt wird, in immer weiteren Kreisen sich verbreiten werden. Die meisten der »Liberalen« unterlassen es zwar, die von den socialdemokratischen Agitatoren gezogenen Consequenzen zu ziehen, weil sie nicht sehen können oder sehen wollen, wohin der sog. moderne Zeitgeist führen *muss*. In der That aber sind die Consequenzen der Umsturz unserer gesammten gesellschaftlichen und staatlichen Ordnung, die Unterdrückung des Christenthums, die Ausrottung der Gottesfurcht und der Nächstenliebe, die unbegrenzte Genusssucht, die Herrschaft des nackten Egoismus, die Vernichtung der idealen Güter der christlichen Cultur, und am Ende entweder die Unterdrückung eines jeden Selbstbestimmungsrechts, der Freiheit des Einzelnen, oder der Kampf Aller gegen Alle.

Was ist zu thun, um diese Gefahr unserer Zeit hintan zu halten und zu beseitigen, damit die gezeichneten Consequenzen nicht über lang oder kurz eintreten? Der *Staat* allein ist dazu ausser Stande; um so mehr verliert er die Kraft dazu, je mehr er seine Macht auf Gebiete, welche er anderen Organisationen überlassen kann und vernunftgemäss überlassen muss, erstreckt, weil er dadurch seine Kräfte verzettelt. *Private Vereinigungen* im wahren Sinne conservativ denkender Männer, und wenn sie auch der Zahl nach noch so stark sind, vermögen es, so ausserordentlich nützlich sie auch sind, ebenso wenig, weder allein noch in Verbindung mit dem Staate; es fehlt solchen Vereinigungen die Autorität bei den Volksverführern und den Verführten. Auch der *Kirche*, zumal, wenn sie in der Entwickelung ihrer Kräfte gehindert ist, fehlt diese Autorität bei den Volksverführern und den Verführten, welche ihre Gesinnungen und Anschauungen auch auf ihre Nachkommen fortpflanzen werden. Die *Schule* ist aber im Stande, die heranwachsende Jugend wieder zur wahren

Digitized by Google

Gottesfurcht, zur Nächstenliebe und zur Achtung der weltlichen Autorität heranzubilden und dem sogenannten modernen Zeitgeiste den *Nährboden* zu entziehen.

Aber nur unter *zwei Voraussetzungen*: dass sie nämlich als »Fortsetzung der christlich gesinnten *Familie*« die Jugend im christlichen Geiste erzieht, und dass sie, was eng damit zusammenhängt, bei dieser Erziehung der *Kirche*, welche ja auch historisch die Mutter der Schule ist, die nothwendige Mitwirkung nicht versagt. Die Volksschule soll eine Organisation sein, bei welcher *Staat*, *Kirche* und die in der *Gemeinde* — entweder in der Schulgemeinde oder unter gegebenen Verhältnissen in der bürgerlichen Gemeinde — vertretenen *Familienväter* zusammenzuwirken haben; sie soll, im Ganzen betrachtet, das *gemeinschaftliche* Gebiet dieser *drei* Factoren sein; jedem dieser Factoren muss, wenn anders die Schule das erreichen soll, was zu erreichen ihre Aufgabe ist, freier Einfluss, jedem auf dem ihm eigenen Sondergebiete, im Ganzen aber in harmonischem Zusammenwirken miteinander gewährt sein.

Haben wir ja doch auch aus erhabenem Munde die Worte gehört, dass *der Staat allein* zur Beseitigung der ihm und der Gesellschaftsordnung drohenden Gefahren ausser Stande ist, dass *Kirche* und *Schule* zu diesem Zwecke mit dem Staate zusammenwirken müssen. Dankerfüllt haben wir diese Worte von schlagender Wahrheit vom *Träger der preussischen Krone* aussprechen hören; sie waren und sind uns ein Trost in der Misère der Zeit, ein Hoffnungsstrahl einer besseren Zukunft.

Wie stellt sich aber der *v. Gossler'sche Volksschulgesetzentwurf* zu diesen Worten? Wenn wir Genossen zur Erreichung eines grossen Zweckes nöthig haben, und diese bereit sind, zu helfen, so liegt es doch in unserm eigensten Interesse, dass diese Genossen möglichst stark und im Stande sind, ihre Kräfte zu entwickeln. Der Gossler'sche Entwurf aber geht gerade auf das Entgegengesetzte los. Derselbe wollte aus der *Schule* die reine Staatsanstalt machen und damit *einen* derjenigen Genossen, dessen Mitwirkung der Staat so dringend bedarf, in seiner Existenz als *selbständigen* Factor vernichten, so dass als selbständiger Genosse nur noch die *Kirche* blieb. Dieser aber, der so wie so schon noch immer mit Staatsfesseln beschwerten Kirche, wollte der Entwurf die Lebensader unterbinden, indem er sie auf dem Gebiete der Schule zur Dienerin des Staates machen, sie jeden selbständigen Einflusses auf die Erziehung der Jugend in der Schule berauben wollte.

Digitized by Google

III.

Der Patron hat keinen Anspruch auf den Abbruchserlös von kirchlichen Gebäuden.

Ein Beitrag zu §. 729 Preuss. Allg. Landrecht Theil II Titel 11 und der Circularverfügung des Cultusministers vom 11. Dec. 1846 (Min.-Bl. der innern Verwaltung pro 1847 S. 253).

Mitgetheilt von Rechtsanwalt und Consistorialrath Dr. *Fel. Porsch* in Breslau.

Die katholische Pfarrgemeinde zu Mschanna besass an Gebäuden u. A. eine Vicarie und eine Scheuer, von welchen erstere 1875, letztere 1882 auf den Abbruch verkauft worden sind. Der Patron Rittergutsbesitzer S. beanspruchte $^2/_3$ des Erlöses. Das Landgericht Ratibor hat unter dem 29. Januar 1891 diesen Anspruch auch für gerechtfertigt erachtet, »weil der Patron gesetzlich zum Bau mit zwei Dritteln beitragspflichtig ist. Das Gericht hat sich in dieser Beziehung der Anschauung der Circularverfügung des Ministers der geistlichen Angelegenheiten vom 11. December 1846 (Minister.-Blatt der inneren Verwaltung pro 1847 S. 253) angeschlossen, in welcher diese Folgerung aus dem gesetzgeberischen Grundgedanken zutreffend gezogen ist.«

Diese Circularverfügung an die betreffenden Königlichen Regierungen betr. die Disposition über die bei Kirchenbauten übrig bleibenden Materialien vom 11. Dec. 1846, (zu welcher übrigens auch noch der Bescheid desselben Ministers an die Kgl. Regierung zu N. den Antheil der Gemeinde am Erlös aus dem Abfalle des von dem Patron gelieferten Holzes zu Kirchen etc. Bauten betr. v. 10. Jan. 1874 Min.-Bl. S. 97 zu vergleichen ist,) hat folgenden Wortlaut:

»Die Kgl. Regierung hat mittelst Berichts vom 27. März v. J. auf die Frage:

ob auf die bei Kirchenbauten übrig bleibenden, zur Verwendung nicht geeigneten Materialien des alten Gebäudes, beziehentlich auf die Abfälle bei der Bearbeitung des Bauholzes, der zur Lieferung der Baustoffe verpflichtete Patron oder die Kirchenkasse Ansprüche zu erheben berechtigt sei,« zu meiner Entscheidung gebracht.

Ein zu Gunsten der Kirchenkasse sprechendes Moment findet die Königl. Regierung darin, dass der Patron durch die auf dem Gesetze beruhende Hergabe der Materialien sich seines Eigen-

Digitized by Google

thums zum Besten der Kirchenanstalt begeben habe, und dass ihm keine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung zur Seite stehe, nach welcher sein Eigenthumsrecht an den einmal dahin gegebenen Materialien wieder in Kraft treten könnte. Dagegen scheint ihr die Natur der hier in Frage stehenden Verpflichtung überwiegend ein Recht des Patrons zu begründen. Von diesen beiden Gesichtspunkten kann allein der letztere als der richtige und entscheidende betrachtet werden.

Die Verpflichtung zur Lieferung von Materialien zu den Kirchenbauten, welche gesetz- oder observanzmässig bestimmten Personen obliegt, ist eine subsidiarische; sie beginnt erst dann wenn die Kirche unvermögend ist, beziehentlich, wenn die erforderlichen Baustoffe nicht bereits vorhanden sind. In Gemässheit dieses zweifellosen Grundsatzes werden deshalb auch die Materialien des alten Kirchengebäudes überall zu dem Neubau wieder verwendet, soweit sie für diesen Zweck geeignet sind, und die Verpflichteten treten erst rücksichtlich derjenigen ein, welche über dieselben hinaus erfordert werden. Soviel aber die für den Neubau nicht verwendbaren Stoffe anlangt, so würde zunächst aus jenem Principe sich ergeben, dass dieselben zu verwerthen seien, und dass nach Höhe des Ertrages die Verpflichtung zur Lieferung der Materialien sich verringere. Dieses Verfahren ist jedoch theils nicht immer möglich, weil die Frage, ob die einzelnen Theile des alten Materials nicht verwendbar seien, oft nicht im Voraus mit Sicherheit entschieden werden kann, theils würde es in Folge der nothwendig werdenden Ermittelungen zu einer nachtheiligen Verzögerung des Baues selbst hinführen. Umsomehr muss es als eine gerechtfertigte Consequenz des angedeuteten allgemeinen Grundsatzes angesehen werden, dass das in natura nicht verwendete Material den Verpflichteten anheimfalle, von denen die zu dem Neubaue erforderlichen Stoffe vollständig gestellt worden sind. Hiermit ist die von der Königlichen Regierung als zweifelhaft betrachtete Frage zu Gunsten des zur Lieferung des Materials verpflichteten Patrons entschieden. Für einen Anspruch der Kirchenkasse fehlt es dagegen an sich, und wo nicht durch Gewohnheit, Verjährung oder Vertrag sich ein besonderes Rechtsverhältniss gebildet hat, an jeder rechtlichen Grundlage. Wie überall muss auch in dem hier vorliegenden Falle die Verbindlichkeit dem Rechte und umgekehrt correspondiren. Der Umfang der ersteren bestimmt daher auch den Kreis, in welchem sich das letztere zu bewegen hat.

Digitized by Google

Die Verpflichtung des Patrons würde aber unzweifelhaft über ihre solidarische Natur hinaus erweitert werden, wenn die Kirchenkasse die in Frage stehenden Materialien sich aneignen wollte.

Auf demselben Wege findet auch die der Königl. Regierung zweifelhafte Frage nach dem Rechte auf die Abfälle bei der Bearbeitung des Bauholzes ihre Entscheidung. Auch in dieser Beziehung bieten sich wiederum, abgesehen von besonderen Rechtsverhältnissen, für einen Anspruch der Kirchenkasse keine rechtlichen Anhaltspunkte dar; vielmehr würde auch hier die Kirche offenbar zum Schaden des Patrons bereichert werden, wenn ihr ein Anspruch nicht nur auf das zur Reparatur oder zum Neubau erforderliche Holz, sondern auch auf dasjenige zugestanden würde, was für den angedeuteten Zweck nicht erforderlich ist.«

Das *Oberlandesgericht zu Breslau* hat aber unter dem 28. September 1891 (U. 170, 91) »im Gegensatz zum Vordergericht angenommen, dass ein Anspruch des Beklagten auf zwei Drittel des Abbruchserlöses der Scheuer und der Vicarie nicht begründet ist« und hat deshalb den beklagten Patron zur Herauszahlung des von ihm mit Einverständniss des Kirchenvorstandes vereinnahmten Erlöses aus folgenden Gründen verurtheilt:

»Ein derartiger Anspruch wird vom Beklagten in erster Linie aus dem Abkommen mit dem Kirchenvorstande vom 8. Juli 1882 hergeleitet. Dieses Abkommen ist indessen nicht rechtsverbindlich. Es bedurfte jedenfalls, weil eine Verwendung kirchlichen Vermögens zu anderen als kirchlichen, wohlthätigen oder Schulzwecken in sich schliessend, der Genehmigung der Aufsichtsbehörde (§. 50. Ziff. 8 des Gesetzes über die Vermögensverwaltung in den katholischen Kirchengemeinden vom 20. Juni 1875), auch als Vergleich der Genehmigung der Gemeindevertretung (§. 21. Ziff. 5 des cit. Gesetzes). Diese Mängel sind auch nicht etwa gemäss §. 19 des Gesetzes vom 20. Juni 1875 durch die äussere Form der Urkunde geheilt; denn weder trägt die Urkunde die Unterschrift des Vorsitzenden des Kirchenvorstandes, noch ist das Amtssiegel beigedrückt.

Aber auch gesetzlich ist im vorliegenden Falle ein Anspruch des Patrons auf zwei Drittel des Abbruchserlöses nicht begründet. Zunächst kann dem vom Vordergericht seiner Entscheidung zu Grunde gelegten Rescript des Ministers der geistlichen, Unterrichts- und Medicinalangelegenheiten vom 11. December 1846 (Min.-Bl. f. d. innere Verwaltung 1847 S. 253), das weder Gesetzeskraft hat, noch auch nur sich als bindende Anordnung für die Ver-

Digitized by Google

waltungsbehörden dargestellt — lediglich zur »selbständigen Erwägung« wird es mitgetheilt, — an sich nicht beigetreten werden. Es ist angenommen worden, dass sehr erhebliche Gründe gegen die im Rescript geäusserte Ansicht sprechen: Die Kirchengebäude stehen im unumschränkten Eigenthum der Kirchengemeinde (§. 170. Theil II. Titel 11 Allgem. Landrechts), demgemäss auch die von dem Abbruch herrührenden Materialien (§. 89. Theil I. Titel 2 Allgem. Landrechts), und es ist unerfindlich, wie sich durch den Abbruch etwas an den Eigenthumsverhältnissen ändern sollte; auch die nothwendige Congruenz von Rechten und Pflichten trägt die ministerielle Entscheidung nicht; denn der Baulastbeitragspflicht des Patron entsprechen Rechte kirchlichen Inhalts, wie das Präsentationsrecht (§. 587. Theil II. Titel 11 Allgem. Landrechts), eine Reihe von Ehrenrechten (§. 588. Theil II. Titel 11 Allgem. Landrechts) und das Alimentationsrecht des Patrons im Verarmungsfall (§. 595. Theil II. Titel 11 Allgem. Landrechts).

Zweitens trifft das Rescript auf den vorliegenden Fall überhaupt nicht zu. Das Rescript gibt seine Entscheidung nur für den Fall, dass gleichzeitig mit dem Abbruche ein Neubau erfolgt, zu dem der Patron gleichfalls beitragspflichtig ist, und dass durch die mehr oder weniger umfangreiche Verwendung von Materialien des alten Baues zum Neubau die Beitragspflicht des Patrons verringert oder erhöht wird. Grade die Unbilligkeit, die hier gegenüber dem Patron darin liegt, dass durch einen zu erheblichen Abverkauf von Material seine Beitragspflicht für den Neubau in willkürlicher Weise gesteigert werden kann, ist der Hauptgrund der ministeriellen Entscheidung.

Im vorliegenden Falle ist aber überhaupt kein Neubau an Stelle der abgebrochenen Gebäude errichtet worden. Sonach hat Beklagter den Erlös zu Unrecht gezahlt erhalten.«

Digitized by Google

IV.

Zur Auslegung von §. 775. Preuss. Allgem. Landrechts Theil II. Tit. 11.

Dieser Paragraph stellt die Befreiung der Pfarrgüter von den gemeinen Lasten nur als Regel hin; hiernach erscheint das Bestehen einer von dieser Regel abweichenden örtlichen, insbesondere auch auf Observanz beruhenden Verfassung rechtlich zulässig.

Mitgetheilt von Rechtsanwalt und Consistorialrath Dr. *Fel. Porsch* in Breslau.

I. Durch Verfügung vom 26. April 1890 forderte zu Eckersdorf der Amtsvorsteher den katholischen Kirchenvorstand auf, den sogenannten Reichthal'er Weg vom Querwege bis an den Weinberg mit Bäumen zu besetzen. Durch vierzigjährige Uebung habe sich eine Observanz dahin gebildet, dass in Eckersdorf die Anlieger zum Bepflanzen der Vicinalwege verpflichtet seien. — Für den Fall der Nichtbefolgung droht die Verfügung »Einleitung des Zwangsverfahrens« an. — Auf den fristgerecht erhobenen Einspruch beschloss der beklagte Amtsvorsteher, seine Verfügung aufrecht zu erhalten, indem er den Kirchenvorstand unter dem 9. Mai 1890 dahin beschied, dass die Bäume innerhalb bestimmter Frist zu pflanzen seien, »andernfalls die Erledigung durch Dritte auf Kosten der katholischen Kirchengemeinde werde vollstreckt werden.«

Wenn bisher die katholische Kirchengemeinde noch nicht zur Bepflanzung des fraglichen Weges angehalten worden sei, so habe dies einestheils an Säumigkeit der Polizeibehörde, andererseits daran gelegen, dass erst durch Eröffnung der Eisenbahnstation Nassadel der Reichthal'er Weg seine jetzige Frequenz erreicht habe. Der Vorsitzende des Kirchenvorstandes als Nutzniesser der Pfarräcker habe das Kappen der Weiden angeordnet und die Aeste verschenkt, dadurch habe derselbe sich zum Nutzniesser der an dem fraglichen Wege schon stehenden Bäume gemacht.

Gegen diesen Beschluss erhob der Vorsitzende des Kirchenvorstandes fristgerecht Klage.

Die von dem Amtsvorsteher behauptete Observanz bestehe nicht. Seit 34 Jahren sei Kläger Nutzniesser des Pfarrackers, noch niemals sei in dieser Zeit eine Ergänzung der alten abgestorbenen Weiden gefordert worden.

Digitized by Google

Aus dem Umstand, dass Kläger Aeste von den an dem Wege stehenden Bäumen verschenkt, hätte der Amts- oder Gemeindevorsteher vielleicht Anspruch gegen den Kläger erheben können; ein Schluss auf die Verpflichtung, Bäume zu pflanzen, sei aber aus dieser Thatsache nicht zu ziehen.

Darnach beantragte der Kirchenvorstand:

1. die Verfügung des Amtsvorstehers vom 26. April 1890 aufzuheben;
2. die Gemeinde Eckersdorf zur Bepflanzung des Reichthal'er Weges für immer verpflichten zu wollen.

Die beschlossene Beweiserhebung hat das Bestehen einer Observanz in Eckersdorf dahin zweifellos ergeben, dass jeder Anlieger eines öffentlichen Weges den an das anliegende Grundstück grenzenden Theil desselben mit Bäumen zu bepflanzen habe. Sämmtliche völlig einwandsfreie Zeugen, welche lange Zeit hindurch in Eckersdorf Besitzer waren, haben dies bekundet. Jedoch konnte das Bestehen einer Observanz dahin, dass auch die Pfarrei, soweit sie mit ihren Aeckern an dem hier in Rede stehenden öffentlichen Wege anliegt, nicht als erwiesen angesehen werden. Der einzige Zeuge, welcher hierüber Auskunft geben konnte, der Einlieger Schönfeld, hatte zwar insofern für sein Zeugniss Anspruch auf besondere Würdigung, weil das väterliche Grundstück auf der anderen Seite des Reichthal'er Weges gegenüber dem Pfarracker belegen war. Jedoch ging aus dem Zeugniss des Schönfeld nur hervor, dass der Vorgänger des jetzigen Pfarrers, Polomski, Weiden an der fraglichen Stelle gepflanzt habe. Nach Massgabe des Alters des Zeugen und der Amtszeit des jetzigen Pfarrers konnte Zeuge die letzte dieser Pflanzungen durch Pfarrer Polomski höchstens im Alter von 15—16 Jahren wahrgenommen haben. Dass er sich weiter als in das kindliche Alter von 10 Jahren auf ähnliche Handlungen zurückbesinnen könnte, war füglich nicht anzunehmen, auch auf die Wahrnehmungen in dieser Zeit zwischen 10 und 15 Jahren war nicht allzugrosses Gewicht zu legen. Keinesfalls aber konnte Zeuge höchstens 4—5 Fälle bezeugen. Da er zudem in Uebereinstimmung mit den anderen Zeugen zugab, dass während der Nutzniesserzeit des jetzigen Pfarrers Bäume an der fraglichen Stelle niemals vom Pfarrer gepflanzt worden seien, so konnte aus dieser Aussage ebensowenig wie aus dem Umstande, dass der Pfarrer einmal das Holz der gekappten Weiden verschenkt habe, die Folgerung gezogen werden, dass eine rechtsgiltige Observanz bestehe, welche die Kirchengemeinde verpflichte, den Reichthal'er Weg mit Bäumen zu bepflanzen, soweit die Pfarräcker demselben angrenzen.

Digitized by Google

Auf den Erweis dieser Observanz aber wäre es angekommen; denn nach §. 772 II 11 A. L.-R. sind Pfarrgüter — und um solche handelt es sich vorliegend zweifellos, — »in der Regel« von den gemeinen Lasten frei; thatsächlich wird auch, wie gerichtskundig, die Pfarrei weder zu Gemeindeabgaben, noch zu Gemeindediensten, Wegebesserungen etc. in Eckersdorf herangezogen. Die Vorschrift »in der Regel« hätte wohl eine Abweichung der gesetzlichen Bestimmung durch Observanzbildung zugelassen. Dieselbe war aber, wie erwähnt, nicht nachzuweisen. Auch §. 776 l. c. konnte naturgemäss nicht in Anwendung kommen.

Daraus ergab sich die Nothwendigkeit, die Verfügung des Amtsvorstehers aufzuheben, weil dieselbe nicht an den zu der angesonnenen Leistung thatsächlich Verpflichteten gerichtet war; aber auch die fernere Nothwendigkeit, die Gemeinde zu der angesonnenen Leistung für verpflichtet zu erklären, weil diese das zur öffentlichen Wegeunterhaltung — und zu dieser gehört die Bepflanzung der Wege mit Bäumen — innerhalb des Gemeindebezirks in erster Linie verpflichtete Subject ist, und nur falls ein anderer öffentlich rechtlich Verpflichteter vorhanden ist, von dieser Pflicht befreit erscheint.

Demgemäss hat der Kreisausschuss des Kreises Namslau unter dem 25. Sept. 1890 für Recht anerkannt: dass die Verfügung des Amtsvorstehers zu Eckersdorf vom 26. April 1890 aufzuheben, und die Gemeinde Eckersdorf zur Bepflanzung des Reichthaler Weges, soweit die Pfarräcker an demselben liegen, für verpflichtet zu erachten.

II. Diese Entscheidung wurde unter dem 5. Februar 1891 von dem *Bezirksausschuss zu Breslau aufgehoben* und *die Klage des Kirchenvorstandes* aus nachstehenden Gründen *kostenpflichtig abgewiesen:*

»Die Zulässigkeit der Bildung von Observanzen über die Wegebaulast zwischen den nach dem schlesischen Wegereglement verpflichteten Trägern derselben, den Dominien und Gemeinden, ist nicht zweifelhaft. Dasselbe muss aber auch innerhalb der Gemeinde angenommen werden, wenn denselben ein fest bestimmter Kreis von Personen, welcher seinerseits als Träger einer öffentlich rechtlichen Verpflichtung dauernd gedacht werden kann, gegenübertritt. Hieraus folgt, dass auf dem Wege der Observanzbildung die Baulast der Gemeinde auch auf die mit Grundstücken längs der Gemeindewege angesessenen Gemeindemitglieder übergehen kann. Und zwar gilt dies nicht nur für die gesammte Wegebaulast, sondern auch für

Digitized by Google

einen bestimmten, fest begrenzten Theil derselben, die Bepflanzung der Wege mit Bäumen. Ist hiernach an der Möglichkeit der Bildung einer Observanz mit dem von dem Beklagten behaupteten Inhalt nicht zu zweifeln, so ist auch mit dem ersten Richter auf Grund der Aussagen der in I. Instanz vernommenen Zeugen anzunehmen, dass in Eckersdorf eine Observanz dieses Inhalts besteht. Dieselbe umfasst dann aber im Princip sämmtliche Anlieger, wobei es nicht darauf ankommen kann, ob der Nachweis derselben hinsichtlich jedes einzelnen Grundstückes gleichmässig geführt worden ist, falls nur im Allgemeinen der Nachweis der Existenz des Herkommens als solchen für erbracht zu erachten war. Uebrigens war auf Grund der Aussage des Zeugen Schönfeld, gegen welche durchschlagende Bedenken nicht bestehen, auch anzunehmen, dass das mehrerwähnte Herkommen hinsichtlich der Pfarrgrundstücke ebenso, wie bei allen anderen Grundstücken der Anlieger der Wege, als nachgewiesen anzusehen ist. Muss somit die Kirchengemeinde, als Eigenthümerin der Pfarrländereien, zu der ihr vom beklagten Amtsvorsteher angesonnenen Leistung für verpflichtet erachtet werden, so kann nur noch die Frage entstehen, ob diese Verpflichtung nicht nur, als eine Form der Aufbringung der Gemeindelasten, der Gemeinde gegenüber besteht, und der Amtsvorsteher deshalb genöthigt war, seine Anforderung an diese zu stellen. Dem steht jedoch entgegen, dass der nach §. 55. des Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 vom Amtsvorsteher in Anspruch zu Nehmende, gegen den, falls ein Anderer nicht verpflichtet zu sein glaubt, nach §. 56. daselbst auch die Klage zu richten ist, der *nach öffentlichem Recht Verpflichtete* ist. Da die durch Observanz von der Gemeinde auf die Anlieger der Wege übergegangene Verpflichtung der Wegebaulast als eine öffentlich rechtliche zweifellos anzusehen ist, so war die Inanspruchnahme des Klägers als des öffentlich rechtlich Verpflichteten gerechtfertigt.«

III. Gegen diese Entscheidung legte die Kirchengemeinde Revision ein und führte zur Begründung derselben etwa Folgendes aus:

Zu Unrecht nehme die Berufungsentscheidung an, dass eine Gemeindeobservanz ohne Weiteres auch für die Pfarrwidmuth massgebend sei. Selbst wenn es richtig sein sollte, dass eine Observanz im Princip *sämmtliche* Anlieger treffe, ohne dass es darauf ankomme, ob hinsichtlich jeden *einzelnen* Grundstücks der Nachweis der Observanz geführt werden könne, so treffe das gar nicht den Entscheidungsgrund des Kreisausschusses. Der letztere meine mit Recht, dass, selbst wenn die behauptete Gemeindeobservanz nachgewiesen sei, gegenüber dem §. 772 in Verbindung mit 775 Titel 11 Theil II

Digitized by Google

des Allgemeinen Landrechts und gegenüber der unbestrittenen Thatsache, dass seit Menschengedenken die Pfarrei auch immer freigelassen worden sei, noch eine *besondere* und *selbstständige* Observanz nachgewiesen werden müsse, wonach die Pfarrei in Eckersdorf *ausnahmsweise* zu den Gemeindelasten der hier streitigen Art herangezogen werden dürfe. Eine solche zweite *besondere* Observanz habe der Kreisausschuss mit Recht für nicht erwiesen erachtet. Die Aussage des Zeugen Schönfeld sei zu einem *solchen* Erweise aus den vom Kreisausschusse hervorgehobenen Gründen durchaus ungeeignet. Selbst der Bezirksausschuss sei offenbar nicht der Meinung, dass auf die Aussage des Schönfeld eine zweite besondere Observanz basirt werden könne. Durch dieselbe werde, übrigens nicht einmal erwiesen, dass der Pfarrer Polomsky mit der Meinung der Pflicht einmal Weiden gepflanzt habe. Ausserdem habe der Amtsvorsteher den Kläger nicht zu der ihm angesonnenen Leistung heranziehen können.

Das *Oberverwaltungsgericht* zu Berlin hat aber unter dem 15. Sept. 1891 die *zweitinstanzliche Entscheidung* aus folgenden Gründen bestätigt:

»Dass im Rechtsgebiet des Schlesischen Wegereglements vom 11. Januar 1767, unter welches die Ortschaft Eckersdorf fällt, wenngleich die Gemeinde bezüglich der Wegeunterhaltung als die regelmässig Verpflichtete anzusehen ist, die Adjazenten, soweit sie mit ihren Aeckern an die Strasse stossen, als unmittelbar Verbundene da einzutreten haben, wo dies nach Observanz Rechtens ist, hat der Gerichtshof wiederholt anerkannt (zu vergleichen unter Anderem Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Bd. XIV. Seite 294), ebenso, dass observanzmässig die Wegebaulast sich inhaltlich theilen kann (Entscheidungen Bd. XIII. S. 311) und so, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, die rechtliche Möglichkeit, dass auch bezüglich eines Theiles der Wegebaulast, insonderheit auch bezüglich der Bepflanzung eines Weges eine besondere Observanz besteht, gegeben ist. Die Annahme der Revisionsklägerin, dass, wenn auch in einem Falle, wie dem vorliegenden, der Nachweis erbracht sei, es bestehe im Allgemeinen für den Ort die observanzmässige Verpflichtung der Anlieger zur Bepflanzung der an ihre Aecker grenzenden Wegestrecken, dennoch bezüglich der Pfarräcker, um ihnen diese Verpflichtung beizumessen, gegenüber dem §. 775. Titel 11 Theil II des Allgemeinen Landrechts und gegenüber der unbestrittenen Thatsache, dass seit Menschengedenken die Pfarrei auch immer frei gelassen worden sei, noch eine besondere und selbstständige Observanz nachgewiesen werden müsse, wonach die Pfarrei in Eckersdorf aus-

Digitized by Google

nahmsweise zu den Gemeindelasten der hier streitigen Art herangezogen werden dürfe, ist nicht als zutreffend zu erachten. Dieselbe geht irrthümlich davon aus, dass es sich hier um eine »Gemeindelasten« regelnde Observanz handele. Es *handelt sich aber in Eckersdorf bei der Baumpflanzung nicht um eine Gemeindelast, sondern um eine öffentliche polizeiliche Last, um eine Last, die nicht der Gemeinde geschuldet wird, sondern um eine solche, die den von der Wegepolizei zu wahrenden öffentlichen Interessen Rechnung zu tragen hat* und dieser gegenüber besteht. Dass letzteres hier der Fall, geht aus den Zeugenaussagen unzweideutig hervor. Der Zeuge Maskus bekundet, er sei zu der Baumpflanzung vom *Landrathsamt* aufgefordert worden, er weiss dies auch von andern Besitzern; auch der Zeuge Sabe besinnt sich genau, dass zur Besitzzeit seines Vaters vom *Landrathsamt* eine Aufforderung an sämmtliche Besitzer ergangen sei, die Wege an den Aeckern zu bepflanzen.

Man kann nun zwar zweifelhaft sein, ob der §. 775. Titel 11 Theil II des Allgemeinen Landrechts, indem er bezüglich der Pfarrgüter bestimmt:

> »Sie sind der Regel nach von allen Prästationen und Abgaben an die Gutsherrschaft oder Stadtkämmerei, sowie von den gemeinen Lasten frei,«

unter »gemeinen Lasten« nur *Gemeinde*lasten verstanden wissen will, oder aber in weitrem Umfange alle öffentlichen Lasten. *Dafür, dass darunter »Gemeindelasten« verstanden werden*, spricht die Terminologie des zweiten Abschnitts in Titel 7 Theil II des Allgemeinen Landrechts, wo die Worte »Gemeine, Dorfgemeine« gebraucht sind, um das zu bezeichnen, was gegenwärtig »Gemeinde, Dorfgemeinde« genannt wird, und wo neben den »Gemeindiensten« (§. 38), »gemeinen Spanndiensten« (§. 41), »Gemeinlasten« (§. 44), welche unter der Gesammtüberschrift »Gemeinarbeiten« im §. 37. als die Pflichten charakterisirt sind, zu welchen ein jedes Mitglied der Gemeine Dienste und Beiträge leisten muss, demnächst weiter an besonderer Stelle (§. 55) von den öffentlichen Arbeiten und Diensten gehandelt wird, welche die Gemeine dem Staate zu leisten schuldig ist und bezüglich deren der Schulze die Aufsicht führt. Mögen nun aber auch im §. 775 a. a. O. die Worte »von den gemeinen Lasten« in der einen oder der anderen Weise aufzufassen sein, sei es als nur Gemeindelast, sei es als öffentliche Lasten im weiteren Sinne, so kommt immerhin in Betracht, dass *der §. 775. die Befreiung der Pfarrgüter von den gemeinen Lasten nur als Regel hinstellt und dass hiernach das Bestehen einer von dieser Regel abweichenden, ört-*

Digitized by Google

lichen, insbesondere auch auf Observanz beruhenden Verfassung rechtlich zulässig erscheint, und ferner kommt in Betracht, dass nach §. 776 a. a. O. zu solchen Ausgaben der Gemeine, wovon der Pfarrer und die Gemeine unmittelbaren Vortheil ziehen, sie mitbeitragen müssen. Es ist aber davon auszugehen, dass die Pfarrei, gleich den übrigen Adjazenten, von der Besetzung und guten Instandhaltung der Wege mit Bäumen unmittelbaren Vortheil zieht, insbesondere auch dadurch, dass ihr die Nutzung der Bäume auf der angrenzenden Wegestrecke zusteht, so dass sie sich nicht auf das ihr aus §. 775 a. a. O. zustehende Recht stützen kann. Die §§. 775, 776 cit. stehen sonach auch bezüglich der Pfarrgüter der Bildung einer Observanz, wie solche hier von dem beklagten Amtsvorsteher behauptet ist, nicht entgegen.

Der Gerichtshof, welchem hierüber, da es sich um die Ermittelung des geltenden objectiven Ortsrechtes handelt, auch in der Revisionsinstanz die völlig freie Beurtheilung zusteht, hat aus den Zeugenaussagen entnommen, dass die Bepflanzung der Wege in Eckersdorf bisher überall von den Adjazenten erfolgt ist. Dass die Gemeinde als solche jemals die Baumpflanzung bewirkt habe, ist nicht einmal behauptet worden. Dass die Baumpflanzung entlang der Pfarrgrundstücke seit geraumer Zeit nicht stattgehabt hat, beweist an sich nicht, dass die Pfarrei von der Verpflichtung hierzu frei war. Die eidliche Aussage des Zeugen Schönfeld, er besinne sich genau, dass zur Zeit des Pfarrers Polomsky sehr oft, d. h. fast alle Jahre Weiden von den Knechten des Pfarrers am Reichthaler Wege, soweit der Pfarracker reicht, gepflanzt worden, erscheint durchaus glaubhaft, und lässt auch die Annahme nicht zu, dass etwa eine das Ortsrecht zu Gunsten des Pfarrgutes abändernde Observanz bestehe. Es war hiernach als feststehend zu erachten, dass in Eckersdorf seit unvordenklicher Zeit die rechtliche Verpflichtung der anliegenden Grundbesitzer besteht, die Baumpflanzung an den Wegen zu bewirken und dass auch die Pfarrei hiervon nicht ausgeschlossen ist. Danach war nicht anzuerkennen, dass der Berufungsrichter, indem er, auf das Bestehen der gedachten Observanz sich stützend, die Klage gegen den angefochtenen Beschluss des beklagten Amtsvorstehers abgewiesen, das bestehende Recht verletzt habe und es war, da auch anderweite Revisionsgründe (§. 94 des Landesverwaltungsgesetzes) sich nicht ergaben, die Revision als unbegründet zu erachten und demgemäss die Berufungsentscheidung zu bestätigen.«

Digitized by Google

V.

Drei Entscheidungen über religiöse Kindererziehung von 1890 und 1891.

Mitgetheilt und besprochen von Dr. *K. Schmidt*, O.-L.-G.-Rath zu Colmar i. E.

1. Aus Preussen.

Ein Streit über die Confession eines Kindes aus gemischter Ehe, nach der Declaration von 1803.

Der protestantische Handelsmann R. zu S. war mit einer Katholikin verheirathet. Die Trauung hatte in der katholischen Kirche stattgefunden. Die in der Ehe geborenen drei Kinder waren katholisch getauft. Die Eltern waren darüber einig, dass die Kinder in der katholischen Religion erzogen werden sollten. Im März 1884 wurde der Vater wegen eines schweren und eines einfachen Diebstahls zu einer Zuchthausstrafe auf die Dauer von einem Jahr und einem Monat, sowie zum Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von zwei Jahren verurtheilt; zugleich wurde die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht gegen ihn ausgesprochen. Deshalb wurde auf Grund von §. 704. Theil 2 Titel 1 des Allgemeinen Landrechts durch Urtheil vom 8. December 1884 die Ehe geschieden, und der Ehemann für den allein schuldigen Theil erklärt. Später wurden die beiden älteren Kinder schulpflichtig und von der Mutter in die katholische Schule geschickt, während der Vater abwesend, und sein Aufenthalt unbekannt war. Bis dahin entstand kein Streit über die religiöse Erziehung der Kinder. Als aber das jüngste Kind, Anna (geb. 30. Januar 1883), schulpflichtig wurde, und die Mutter dies Kind ebenfalls in die katholische Schule schickte, stellte der evangelische geistliche Ortsschulinspector bei dem Amtsgerichte zu Sorau den Antrag, das Kind »in die evangelische Volksschule einzuschulen.« Das Amtsgericht entsprach diesem Antrage. Eine Beschwerde der Mutter wurde durch das Landgericht zu Guben zurückgewiesen. Auf weitere Beschwerde der Mutter wurden beide Beschlüsse aufgehoben. Das Kammergericht entschied, »dass es bei der bisherigen Erziehung der Anna R. in der katholischen Religion bis auf Weiteres zu verbleiben habe [1]).« Die Entscheidung stützte sich auf den durch die Declaration vom 21. November 1803 bestätigten §. 78 II. 2 A. L. R.

1) Beschluss des Kammergerichts vom 6. October 1890, Jahrbuch Bd. 10, Nr. 17, S. 77—83.

Digitized by Google

Nach dieser Gesetzesvorschrift rechtfertigte sich die getroffene Entscheidung, weil sich die Eltern, wie feststand, dahin geeinigt hatten, dass ihre Kinder katholisch erzogen werden sollten, und weil weder behauptet noch zu vermuthen war, dass der Vater von dieser Einigung vor oder nach der Ehescheidung zurückgetreten sei. Die Einigung der Eltern behielt ihre rechtliche Wirkung, obwohl die Ehe geschieden, und der Vater abwesend, auch sein Aufenthalt unbekannt, also die Fortdauer seines Lebens ungewiss war. Denn auch nach dem Tode des Vaters würde die Mutter berechtigt sein, die Kinder katholisch zu erziehen, da die Einigung mit dem Tode des Vaters nicht von selbst aufhört. Eine solche Begründung der vorliegenden Entscheidung würde derjenigen Gesetzesauslegung entsprechen, deren Richtigkeit sich aus dem Wortlaute, dem Zusammenhange und der Entstehungsgeschichte von §§. 78 und 80 ergibt, auch durch den Wortlaut und ausgesprochenen Zweck der Declaration von 1803 bestätigt wird und in mehreren Entscheidungen des Kammergerichts aus der Zeit vom October 1885 bis October 1887 richtigen Ausdruck fand [1]).

Allein einer so einfachen Begründung der Entscheidung stand die Rechtsprechung des Kammergerichts seit dem Juni 1889 entgegen. Das Kammergericht hatte zu Anfang des Jahres 1888 einige Entscheidungen erlassen, die in ihrem Ergebnisse richtig waren, jedoch in der Begründung den Fehler enthielten, dass sie unnöthiger und zugleich unzulässiger Weise entscheidendes Gewicht auf das Wohl des Kindes legten [2]). Diese Begründung wurde von Professor Hübler und anderen Schriftstellern mit Recht bekämpft, weil sie folgerichtig dahin führen musste, die Entscheidung, ob ein Kind katholisch oder protestantisch erzogen werden soll, vom freien Ermessen (von einer discretionären Gewalt) der Gerichte abhängig zu machen [3]). Hübler verfiel aber in einen noch schlimmeren Fehler,

1) Vgl. *Schmidt*, Die Confession der Kinder nach den Landesrechten im Deutschen Reich, S. 145—163, 174—180.

2) Dies sind namentlich die Beschlüsse vom 2. Jan. und 6. Febr. 1888.

3) In der That hatte das Kammergericht bereits in einem Beschlusse vom 10. October 1887 die evangelische Erziehung der Geschwister Baring in Halle gebilligt, obwohl es anerkannte, dass die Kinder nach gesetzlicher Vorschrift im katholischen Religionsbekenntnisse des Vaters hätten unterrichtet werden sollen. Das Kammergericht meinte, eine »rücksichtslose Anwendung« der Declaration von 1803 sei in diesem Falle unstatthaft, mit Rücksicht auf das »moralische Wohl der Mündel.« In diesem Falle (aus Halle) beruhte nicht nur die Begründung, sondern die Entscheidung selbst, auf Verletzung des Gesetzes. Es ist merkwürdig, dass der nämliche Senat am nämlichen Tage in einer ähnlichen Sache (aus Reichenstein) eine Entscheidung erliess, die in sich und in der Begründung richtig war.

Digitized by Google

indem er sich nicht begnügte, die Begründung der Entscheidungen vom 2. Januar und 6. Februar 1888 zu tadeln, sondern die Entscheidungen selbst angriff und ihnen gegenüber den Erlass des Cultusministers Mühler vom 8. August 1836 und die Rechtsprechung des Kammergerichts aus der Zeit vom Mai 1883 bis Februar 1885 und eine im selben Sinne ergangene Entscheidung vom 21. November 1887 (über die Kinder D. in Nippes) lebhaft vertheidigte. Danach sollte eine Einigung der Eltern über den ihren Kindern zu ertheilenden Religionsunterricht mit dem Tode des Vaters ihre Wirkung verlieren; folglich müsste die katholische Wittwe eines Protestanten ihre Kinder in der protestantischen Religion selbst dann unterrichten lassen, wenn dies mit dem deutlich ausgedrückten Willen des Vaters in Widerspruch stände; nur diejenigen Kinder, die wenigstens durch das ganze letzte Jahr vor dem Tode des Vaters im Glaubensbekenntnisse der Mutter unterrichtet wurden, müssten nach §. 82. diesen Religionsunterricht fortsetzen; also müssten in solchen Fällen die älteren Kinder katholisch, dagegen die jüngeren protestantisch unterrichtet werden. Das Kammergericht schloss sich dieser Gesetzesauslegung in einem Beschlusse vom 14. Juni 1889 wieder an, obwohl es anerkannte, dass dadurch »ein Zustand hervorgerufen wird, dessen Vermeidung bei Erlass der Declaration gerade bezweckt wurde.« Trotz dieser Erwägung, die zu einer gründlichen Prüfung mahnte, ob die dem ausgesprochenen Zwecke des Gesetzes widersprechende Auslegung nichtsdestoweniger angenommen werden müsse, wurde »seitdem constant in verschiedenen Beschwerdesachen« von gleichen Grundsätzen ausgegangen[1]). Namentlich ergingen solche Beschlüsse am 28. October 1889 und noch am 19. August 1890[2]).

Es ist begreiflich, dass sich das Kammergericht nicht leicht entschliessen kann, die im Juni 1889 wieder angenommene und noch im August 1890 befolgte Rechtsprechung zu verlassen und damit in einer wichtigen Rechtsfrage seine Meinung abermals zu ändern. So erklärt sich die Begründung der vorliegenden Entscheidung. »Abweichend von den Vorinstanzen muss angenommen werden, dass vorliegend die Ausnahme des §. 78. II. 2 A. L. R. Platz greift. Nach der constanten Praxis des Kammergerichts bleibt diese Ausnahme ausser Betracht, wenn der Vater gestorben ist, bevor das Kind das Alter des Religionsunterrichts erreicht hat[3]). Sie würde auch für

1) Bemerkung der Herausgeber im Jahrbuch Bd. 9. S. 48.

2) Vgl. *Schmidt*, Die Confession der Kinder, S. 521, 522.

3) »Constant« mag das Kammergericht in diesem Sinne seit Juni 1889 entschieden haben. Früher vertrat das Kammergericht die entgegengesetzte

Digitized by Google

den gegenwärtigen Fall, in welchem die Anna R. zur Zeit der Scheidung ihrer Eltern noch nicht zwei Jahre alt war, ausser Betracht bleiben müssen, falls in Ansehung des §. 78. die Scheidung der Ehetrennung durch Tod gleichzustellen sein sollte. Dies ist jedoch zu verneinen, da . . . die §§. 76—79, also auch der §. 78, jeden Fall, wo die Ehe nicht durch Tod getrennt ist, betreffen. Das Gleiche ist ferner auch noch daraus zu entnehmen, dass in dem §. 78. von den Eltern schlechthin die Rede ist. Denn auch geschiedene Eheleute sind noch Eltern und haben die Rechte der Eltern. Allerdings ist der §. 78 . . . damit begründet worden, dass sonst der Friede der Ehe gestört werden würde. Einen zu schützenden Frieden der Ehe gibt es aber nicht mehr, wenn die Ehe geschieden ist. Indessen hat der Gedanke, auf welchem diese Begründung beruht, im Gesetze selbst keinen Ausdruck gefunden, und es ist deshalb nicht zulässig, wegen desselben dem Gesetz eine Bedeutung beizulegen, welche es an und für sich nicht hat. Auch im Wege der Analogie lässt sich für den §. 78. nicht die Scheidung dem Tode gleichstellen. Für eine solche Analogie fehlt es an der erforderlichen Gleichheit der Verhältnisse, da nach dem Tode von einer Einigung und überhaupt von einem Willen nicht mehr die Rede sein kann, der geschiedene Ehegatte aber noch einen Willen hat und sich mit dem anderen geschiedenen Ehegatten zu einigen in der Lage bleibt. Ist somit die im §. 78. zugelassene Einigung noch nach einer Scheidung der Eltern statthaft, so wird sie auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Scheidung oder der Scheidungsgrund den Verlust der väterlichen Gewalt oder des Erziehungsrechts zur Folge gehabt hat. Denn auch ungeachtet dieses Verlustes bleibt den Eltern die Eigenschaft als solcher, sowie die Möglichkeit der Einigung unter einander. Ebenso schliesst die Abwesenheit eines Ehegatten die Anwendbarkeit des §. 78. nicht aus. Der abwesende Ehegatte ist noch immer der Vater, bezw. die Mutter, und kann jederzeit zurückkehren und seinen Willen kundgeben. Die Bedeutung, welche hiernach der §. 78. hat, ist durch die Declaration vom 21. November 1803 nicht berührt worden . . . Demgemäss ist in dem gegenwärtigen Falle der §. 78. an sich anwendbar, obwohl die Eltern der Anna R. geschieden sind, und der Vater derselben die väterliche Gewalt und das Erziehungsrecht verloren hat, auch seit längerer Zeit mit unbekanntem Aufenthalt abwesend ist. Es sind weiter auch die Voraussetzungen des §. 78.

Ansicht, z. B. in den Entscheidungen vom 16. October 1885 (Garthoff), vom 5. April 1886 (Bewersdorff), vom 14. Februar 1887 (Scheurel) und vom 10. October 1887 (in der Sache aus Reichenstein).

Digitized by Google

vorhanden. Wenn die Vorinstanzen dies verneinen, weil durch die Aussagen der Zeugen nur frühere einseitige Erklärungen des Ehemannes, aber nicht eine Acceptation derselben Seitens der Ehefrau und ferner nicht das Vorhandensein einer Einigung noch zu dem massgebenden Zeitpunkte, dem Eintritte der Anna R. in das schulpflichtige Alter, erwiesen seien, so verkennen sie das Wesen der Einigung im Sinne des §. 78. und die Art, wie dieselbe festzustellen ist. Diese Einigung ist nicht ein Vertrag, welcher sich aus Anbieten und Annehmen zusammensetzt. Sie bedarf überhaupt nicht ausdrücklicher Erklärungen, sondern kann sich mit der erforderlichen Sicherheit ohne solche durch concludente Handlungen vollziehen. Da das Vormundschaftsgericht ohne Anträge von Amtswegen dafür Sorge zu tragen hat, dass die religiöse Erziehung des Mündels in der dem Gesetz entsprechenden Weise stattfindet, so besteht hinsichtlich der Einigung auch keine eigentliche Beweislast. Es ist vielmehr unter Berücksichtigung der gesammten Sachlage zu beurtheilen, ob die Einigung vorhanden ist oder nicht. Dabei muss dieselbe aber . . . fortdauernd vorhanden sein, dergestalt, dass, sobald sie nicht mehr besteht, wieder die Regel: der Unterricht in der Religion des Vaters eintritt, falls nicht die zweite, im A. L. R. II. 2 §. 82. vorgesehene Ausnahme Platz greift. Bei Prüfung von den vorstehenden Gesichtspunkten aus ist anzunehmen, dass die Eltern der Anna R. über deren Erziehung in der katholischen Religion sowohl früher als auch jetzt noch einig sind. Der dahin gehende Wille der Mutter ist ausser Zweifel. Der gleiche Wille des Vaters folgt für die frühere Zeit aus den von den Zeugen bekundeten Aeusserungen desselben und daraus, dass er die Anna R. hat katholisch taufen lassen. Dass er diesen Willen nicht geändert, sondern auch gegenwärtig noch hat, hat er dadurch zu erkennen gegeben, dass er die Erziehung seiner Tochter der katholischen Mutter, von welcher er offenbar erwarten musste, dass sie ihre Kinder in der katholischen Religion erziehen werde, bisher frei überlassen hat und noch fortdauernd überlässt. Niemals hat er, soviel ersichtlich, eine Aenderung seines Willens kundgegeben, und eine solche Aenderung ist nicht zu vermuthen. Trotz der Scheidung sind die Eltern der Anna R. darin einig, dass das Kind in der katholischen Religion erzogen werde, und solange sie darin einig sind, hat sich der Richter nicht einzumischen. Es waren somit die Vorentscheidungen . . . aufzuheben, und war auszusprechen, dass es bei der bisherigen Erziehung der Anna R. in der katholischen Religion bis auf Weiteres zu verbleiben hat.«

Ein Fehler dieser Ausführungen liegt schon im Eingehen auf

Digitized by Google

eine *thatsächliche Würdigung* der Frage, ob die bezeichnete Einigung der Eltern bestand. Denn nach den Vorschriften über das Verfahren, auf weitere Beschwerde in Vormundschaftssachen, durfte das Kammergericht keine thatsächliche Feststellung vornehmen. Wäre es darauf angekommen, so hätte das Kammergericht dazu die Sache an das Landgericht zurückweisen müssen. Eine thatsächliche Feststellung war aber überflüssig, da bereits durch das Amtsgericht und Landgericht die Einigung der Eltern festgestellt war, und die Fortdauer dieser Einigung keines Beweises bedurfte, sondern zu vermuthen war.

Bei Beurtheilung der *Rechtsfrage* hielt das Kammergericht an der Meinung fest, dass die Einigung der Eltern die in §. 78. bezeichnete Wirkung mit dem Tode des Vaters verliere, weil »nach dem Tode von einer Einigung und überhaupt von einem Willen nicht mehr die Rede sein könne.« Diese Rechtsansicht ist irrig. Wäre sie aber richtig, so müsste man e potiori folgern, die Einigung der Eltern werde durch Ehescheidung gelöst, da schon der Tod die Kraft haben soll, die Einigung der Eltern zu zerreissen. Mindestens aber müsste die Abwesenheit des Vaters, dessen Aufenthalt unbekannt ist, dem Tode gleichstehen, da ein solcher Vater eine Willenserklärung gegenüber der zurückgelassenen Mutter nicht abgibt, und nicht einmal feststeht, ob er noch lebt.

Hiernach ist die *Begründung* der vorliegenden Entscheidung nicht haltbar. Sie zeigt aber, wie sich das Kammergericht bemüht hat, eine augenscheinlich richtige Entscheidung mit der im Juni 1889 wieder begonnenen Rechtsprechung zu vereinigen. Vielleicht deutet dies auf eine baldige Rückkehr der Rechtsprechung von dem im Juni 1889 betretenen Irrwege zu dem richtigen Wege, worauf sich die Rechtsprechung in der Zeit von October 1885 bis October 1887 befand.

2. Aus Bayern.

Ein Streit über Ermöglichung protestantischer Erziehung.

Die schulpflichtige Waise Babette Haller, aus gemischter Ehe, von einem katholischen Vater und einer protestantischen Mutter, musste nach §. 14. der zweiten Verfassungsbeilage im protestantischen Glaubensbekenntnisse erzogen werden. Darüber bestand kein Streit. Der katholische Grossvater, Bote Franz Haller zu Vilseck, bei dem sich das Kind befand, hatte dem protestantischen Pfarramte zu Edelsfeld ausdrücklich freigestellt, in welcher Weise es für den protestantischen Religionsunterricht des Mädchens sorgen wolle. Auch das zuständige katholische Pfarramt erkannte an, dass die protestan-

Digitized by Google

tische Erziehung dem §. 14. der zweiten Verfassungsbeilage entsprach. Doch fehlte dem Kinde in der ganz katholischen Gemeinde Vilseck die Gelegenheit, protestantischen Religionsunterricht zu erlangen und den protestantischen Gottesdienst zu besuchen. Deshalb verlangte das protestantische Pfarramt zu Edelsfeld in einem an die Districtsverwaltungsbehörde gerichteten Antrage, »dass Babette Haller in einer protestantischen Familie untergebracht werde,« indem es ausführte, nur dadurch werde die protestantische Erziehung des Kindes ermöglicht. In erster Instanz wurde dieser Antrag durch Bescheid vom 23. Januar 1890 als unbegründet abgewiesen. Das protestantische Pfarramt zu Edelsfeld und zugleich der Vormund Lindner legten Beschwerde ein, zum Verwaltungsgerichtshofe. Diese Beschwerde wurde wegen *Unzuständigkeit* des Verwaltungsgerichtshofes zurückgewiesen, aus folgenden Gründen.

Nach Art. 8 Nr. 4 des Gesetzes vom 8. August 1878 »können Differenzen und Anträge, welche lediglich die Frage betreffen, *wie* und *wo* die religiöse Erziehung eines Kindes in einer bestimmten Confession am zweckmässigsten bewerkstelligt werde, an sich jedenfalls dann nicht Gegenstand verwaltungsrechtlicher Entscheidung sein, wenn über die Confession, in welcher die Erziehung des Kindes erfolgen soll, ein Streit unter den Betheiligten nicht besteht. Ueber solche Fragen kann der Verwaltungsrichter nur dann in die Lage kommen, innerhalb seiner Zuständigkeit Entscheidung zu treffen, wenn es sich um einen Streit über die rechtlichen Folgen eines die Confessionszugehörigkeit eines Kindes festsetzenden verwaltungsrichterlichen Ausspruchs oder um eine Beschwerde aus Anlass der Zwangsvollstreckung (Art. 46) eines rechtskräftigen verwaltungsrechtlichen Erkenntnisses über religiöse Kindererziehung handelt. Es entspricht andererseits durchaus der Natur der Sache, solche Angelegenheiten, welche lediglich die *Art und Weise* der Erziehung in einem bestimmten Glaubensbekenntnisse, bezw. die Wahl der hierbei anzuwendenden Mittel betreffen, als Fragen des freien administrativen Ermessens oder als Angelegenheiten zu betrachten, welche dem Gebiete des Familienrechtes, speciell des häuslichen Erziehungsrechtes angehören und daher dem Wirkungskreise des Verwaltungsrichters entzogen sind. Dieser Auffassung steht auch der in Art. 8 Ziffer 4 gewählte Ausdruck, wie sich aus den Motiven zu dem Entwurfe ergibt, nicht entgegen ... Vielmehr muss aus dem ausdrücklichen Hinweise der Motive auf die §§. 12—23. der zweiten Verfassungsbeilage, worin lediglich Vorschriften darüber enthalten sind, in *welcher* Religion Kinder aus gemischten Ehen, Findlinge u. s. w.

Digitized by Google

zu erziehen sind, und wer berechtigt ist, über die Befolgung dieser Anordnungen zu wachen, dagegen keine Bestimmungen über die Art und Weise, *wie* sich die Erziehung in der betreffenden Religion zu gestalten habe, geschlossen werden, dass die Ziffer 4 grundsätzlich nur jene Streitigkeiten umfasst, welche sich zwischen den Betheiligten bezüglich des *Glaubensbekenntnisses*, in welchem ein Kind zu erziehen ist, ergeben . . . Allerdings muss zugegeben werden, dass ein Streit bezüglich der Confessionsangehörigkeit eines Kindes im Sinne der mehrcitirten Gesetzesziffer auch dann als gegeben anzunehmen wäre, wenn ungeachtet einer in dieser Hinsicht constatirten formellen und ausdrücklichen Uebereinstimmung der Betheiligten aus Handlungen oder Unterlassungen des Erziehungsberechtigten auf absichtlichen und thatsächlichen Widerspruch desselben in Bezug auf die betreffende Confessionsangehörigkeit des Kindes mit Bestimmtheit zu schliessen ist; denn auch hierin könnte und müsste eine Bestreitung des Glaubensbekenntnisses selbst erblickt werden. So ist aber die Sache im vorwürfigen Falle ausweislich der Akten nicht gelagert« . .[1]).

Dieser Entscheidung ist zuzustimmen. Streitigkeiten über »religiöse Kindererziehung« im Sinne von Art. 8 Nr. 4 des Gesetzes vom 8. August 1878 liegen nur dann vor, wenn darüber gestritten wird, in welchem Glaubensbekenntnisse ein Kind zu erziehen ist. Erst bei Vollstreckung einer darüber erlassenen Entscheidung, auf Grund von Art. 46 des genannten Gesetzes, ist zu berücksichtigen, dass die Verpflichtung, ein Kind in einem bestimmten Glaubensbekenntnisse zu erziehen, die gesammte religiöse Erziehung umfasst. Daher hat die Districtsverwaltungsbehörde nach Erlass einer rechtskräftigen Entscheidung über die Frage, in welchem Glaubensbekenntnisse ein Kind zu erziehen ist, oder auch schon im Hauptverfahren, zur Vorbereitung der Zwangsvollstreckung, auf Antrag einer berechtigten Person oder Behörde alle diejenigen Anordnungen zu treffen, die zur Durchführung der religiösen Erziehung als erforderlich erscheinen[2]). Im vorliegenden Falle handelte es sich aber nicht um einen Streit über »religiöse Kindererziehung« im Sinne des Gesetzes, sondern um die Art und Weise, wie die protestantische Erziehung bethätigt werden sollte. Darüber hatte Derjenige zu befinden, dem die Fürsorge für das Waisenkind oblag, also der Vormund, unter Aufsicht des Vormundschaftsgerichtes.

---

1) Entscheidung des bayerischen Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 1890, Sammlung, Bd. XII, Nr. 55, S. 250—254.

2) Vgl. *Schmidt*, Die Confession der Kinder, S. 245—248.

Digitized by Google

3. Aus Oldenburg.

Ein Streit über die Confession eines unehelichen Kindes, nach gemeinem Recht.

Johann Heinrich B. wurde am 12. Januar 1881 zu Thölstedt im Grossherzogthum Oldenburg von der protestantischen ledigen Anna Maria B. geboren. Der Neubauer P. wurde zu seinem Vormunde bestellt. Als das Kind beinahe sieben Jahre alt war, am 10. Januar 1888, verheirathete sich die Mutter mit dem katholischen Schreiner T. aus Schalke in Westfalen. Sie folgte mit ihrem Kinde ihrem Ehemann nach Schalke, wo der Knabe die protestantische Schule besuchte. Im Juli 1890 verzogen die Eheleute T. in das Grossherzogthum Oldenburg. Der Knabe wurde durch den Vormund P. bei dem Doppelmeier M. zu Bargloy untergebracht und besuchte dort die lutherische Schule. Am 6. October 1890 zeigte die Mutter dem Vormundschaftsgerichte an, sie sei katholisch geworden und wünsche ihren unehelichen Sohn (ebenso wie ihre ehelichen Kinder) katholisch zu erziehen. Daran knüpfte sie den Antrag, die katholische Erziehung des Knaben zu veranlassen. Der Vormund P. sprach sich gegen diesen Antrag aus, indem er (irrig) meinte, das von einer protestantischen Mutter geborene, protestantisch getaufte und in einer protestantischen Schule bisher unterrichtete Kind müsse solange protestantisch bleiben, bis es über seine Confession selbstständig entscheiden könne. Das Vormundschaftsgericht lehnte den Antrag der Mutter ab [1]). Es war der (irrigen) Meinung, eine Mutter habe über ihre unehelichen Kinder überhaupt kein Erziehungsrecht [2]). Die Mutter erhob Beschwerde, mit dem Antrage, ihr das Kind zur Erziehung zu übergeben oder die katholische Erziehung des Kindes anzuordnen. Sie nahm für sich das Recht in Anspruch, die Confession ihres unehelichen Kindes zu bestimmen und zu ändern. Die Beschwerde wurde zurückgewiesen [3]). Das Landgericht führte aus: »Ein uneheliches Kind folgt nach einem Naturgesetz der Mutter. Die elterliche Gewalt über ein solches steht, da der Vater überall nicht in Betracht kommt, vom Augenblicke der Geburt an der Mutter allein zu. Sie allein hat die Erziehungsgewalt; sie hat in dieser Beziehung dieselben Befugnisse, welche einer verwittweten Mutter über ihre ehelichen Kinder zustehen. Sie bestimmt die Religion, in wel-

1) Beschluss des Amtsgerichts zu Wildeshausen vom 20. October 1890.

2) Bericht des Amtsgerichts zu Wildeshausen an das Landgericht zu Oldenburg, vom 15. April 1891.

3) Beschluss des Landgerichts zu Oldenburg vom 12. Mai 1891.

Digitized by Google

cher ihr uneheliches Kind erzogen werden soll; sie kann auch die einmal getroffene Bestimmung über die religiöse Erziehung des Kindes ändern.« Aber dennoch wurde hier das Gegentheil angenommen, weil die Mutter — sich *verheirathet* hatte. »Wie die Wittwe, wenn sie zur anderweiten Ehe schreitet, das Erziehungsrecht über die ehelichen Kinder verliert, ebenso verliert auch die Mutter das Erziehungsrecht über ihr uneheliches Kind, wenn sie sich verheirathet.« Die Lex 1 Cod. ubi pupilli (5, 49) »spricht ganz generell von Pupillen; es wird kein Unterschied gemacht, ob dieselben ehelich sind oder nicht; und wo das Gesetz keinen Unterschied macht, da darf auch der Richter keinen Unterschied machen. Es kann mithin ein *Recht* der Beschwerdeführerin, zu verlangen, dass ihr voreheliches Kind in der katholischen Religion erzogen werde, nicht anerkannt werden.« Es blieb noch zu prüfen, »ob nicht *Billigkeitsgründe* dafür sprechen, dass dem Antrage der Beschwerdeführerin entsprochen, und die Erziehung ihres unehelichen Sohnes in der katholischen Religion angeordnet werde.« Das Landgericht erkannte an, »dass es der Beschwerdeführerin in höchstem Grade erwünscht sein muss, dass ihre Kinder zu derselben Religion sich bekennen, zu welcher sie sich bekennt. Auch waren in der Ehe bereits zwei Kinder geboren, die katholisch erzogen werden sollten. Allein nichtsdestoweniger nahm das Landgericht an, es entspreche der Billigkeit, dass der Knabe protestantisch erzogen werde. »Bei dieser Frage kann nicht das Interesse der Mutter, sondern nur das Interesse des Kindes in Betracht kommen. Und im Interesse des Kindes der Beschwerdeführerin, welches schon eine Zeit lang den Unterricht in der evangelischen Religion genossen hat, liegt es entschieden nicht, wenn es jetzt plötzlich in der katholischen Religion erzogen würde. Ein solcher Wechsel würde die religiösen Anschauungen in dem jungen Gehirn des Knaben gar leicht verwirren und die religiöse Erziehung überhaupt gefährden.«

Also, obwohl sich der Wunsch der Mutter rechtfertigte, ihren Sohn in der katholischen Religion zu erziehen, und obwohl der Erfüllung dieses Wunsches kein rechtliches Hinderniss im Wege stand, traf das Landgericht doch eine andere Entscheidung. Während die katholische Mutter ihr Kind katholisch erziehen wollte, erklärte das Gericht, der Knabe solle, wie bisher, protestantisch unterrichtet und erzogen werden, weil dies dem Interesse des Kindes entspreche. Das Gericht befürchtete, ein Wechsel in der religiösen Unterweisung werde »die religiöse Erziehung überhaupt gefährden.« Diese *thatsächliche Würdigung* der Sachlage, worauf schliesslich die Entscheidung be-

Digitized by Google

ruhte, ist auffallend, da nicht anzunehmen ist, dass der zehnjährige Knabe im protestantischen Religionsunterrichte der Volksschule bereits die Unterscheidungslehren kennen gelernt hatte.

Allein noch wichtiger ist die Frage, ob die der Entscheidung zu Grunde gelegten *Rechtssätze* haltbar sind. Hätten die Vormundschaftsgerichte nach gemeinem deutschen Rechte eine ebenso grosse Machtvollkommenheit, wie der Praetor und der Praeses Provinciae im römischen Kaiserreiche hatten, so würden sie nach freiem Ermessen, unter Würdigung aller Thatumstände, darüber entscheiden können, wer das bevormundete Kind erziehen und demgemäss die Confession desselben bestimmen solle. Allein eine so weit gehende Gewalt steht dem Vormundschaftsgerichte nach gemeinem deutschen Rechte nicht zu [1]). Mit Recht geht das Landgericht zu Oldenburg in der vorliegenden Entscheidung davon aus, dass die Mutter eines unehelichen Kindes nach gemeinem deutschen Rechte das Kind zu erziehen, daher die Confession desselben zu bestimmen hat, und dass sie die einmal getroffene Bestimmung ändern kann. Damit stimmt die Rechtsprechung überein. Namentlich erging in diesem Sinne eine Entscheidung des Oberlandesgerichts zu Celle vom 12. November 1885, im Einklange mit der damals durch weitere Beschwerde angefochtenen Entscheidung des Landgerichts zu Hildesheim. Bisher wurde angenommen, das mütterliche Erziehungsrecht dauere (sofern es nicht etwa wegen schlechter Aufführung verwirkt wird) bis zum Tode der Mutter, und die Bestimmung der Mutter über die Confession ihrer unehelichen Kinder müsse selbst nach ihrem Tode durch den Vormund beachtet werden. Namentlich wurde nach gemeinem deutschen Rechte in Entscheidungen des bayerischen Verwaltungsgerichtshofes (vom 9. December 1881) und des Landgerichts zu Hildesheim (vom 6. December 1888) das Recht einer *Ehefrau* anerkannt, die Confession ihrer unehelichen, vor der Ehe geborenen, Kinder zu bestimmen. Die entgegengesetzte Meinung, dass die Mutter eines unehelichen Kindes ihr Erziehungsrecht und damit das Recht, die Confession des Kindes zu bestimmen, durch Heirath verliere, ist meines Wissens neu, zuerst in der vorliegenden Entscheidung des Landgerichts zu Oldenburg aufgestellt worden. Ein innerer Grund liegt dafür nicht vor. Denn es ist nicht anzunehmen, dass die Mutter durch ihre Verheirathung gehindert wird, ihre Fürsorge dem Kinde zuzuwenden. Vielmehr gereicht die Verheirathung der Mutter in den meisten Fällen zum Wohle des unehelichen Kindes. Das

1) Vgl. *K. Schmidt*, Die Confession der Kinder nach den Landesrechten im Deutschen Reiche, S. 41.

Digitized by Google

Landgericht zu Oldenburg beruft sich für seine Meinung auf eine vermeintlich klare Stelle des römischen Rechts, die von Pflegebefohlenen spricht, ohne zwischen ehelichen und unehelichen Kindern zu unterscheiden. Indessen diese Stelle ist anders zu verstehen, als das Landgericht annimmt, und kann keinenfalls für das gemeine deutsche Recht den Ausschlag geben. Es ist ein von Justinian (im Codex und in den Novellen) bestätigter Erlass des Kaisers Alexander Severus vom Jahre 223. Darin erklärte der Kaiser, die Erziehung bevormundeter Kinder sei in erster Reihe der Mutter zu überlassen, »si non vitricum eis induxerit«; entstehe aber ein Streit der Mutter mit dem Vormunde und den Verwandten der Kinder über deren Erziehung, so habe der Praeses Provinciae unter Berücksichtigung aller Thatumstände (inspecta personarum et qualitate et conjunctione) darüber zu entscheiden, wo der Knabe erzogen werden solle. Somit war die Entscheidung eines solchen Streits vom Ermessen des Praeses Provinciae abhängig, obwohl derselbe in erster Reihe auf die Mutter Rücksicht nehmen sollte. Ein bestimmtes Recht, die Kinder zu erziehen, wurde der Mutter überhaupt nicht zugestanden, konnte also auch nicht durch Heirath verwirkt werden. Die Worte »si non vitricum eis induxerit« haben den Sinn, dass der Praeses Provinciae bei Würdigung der Thatumstände auch darauf gebührende Rücksicht nehmen sollte, ob die Mutter etwa eine zweite Ehe geschlossen hatte. Ein argumentum e contrario kann aus jenen Worten nicht entnommen werden. Denn aus dem Zusammenhange der ganzen Stelle ist zu ersehen, dass der Praeses Provinciae berechtigt war, nach freiem Ermessen die Erziehung der Kinder einer anderen Person als der Mutter zu übertragen, selbst wenn dieselbe im Wittwenstande lebte, und dass es ihm ebenso umgekehrt freistand, die Erziehung der Mutter zu belassen, auch wenn sie eine zweite Ehe einging. An diese Stelle des römischen Rechts knüpft sich die Streitfrage, ob nach gemeinem *deutschen* Rechte eine Wittwe das Recht, ihre Kinder zu erziehen und deren Confession zu bestimmen, durch Eingehung einer zweiten Ehe verliert. Die Frage dürfte mit Rücksicht auf die deutsche Rechtsentwicklung (mit Gerber u. A.) zu verneinen sein. Wäre sie aber zu bejahen, so müsste darin, wie in den Pandectenlehrbüchern geschieht, eine poena secundarum nuptiarum gefunden werden. Es würde unzulässig sein, einer solchen Strafbestimmung entsprechende Anwendung für den Fall zu geben, dass die Mutter eines unehelichen Kindes heirathet.

Hiernach ist der vorliegenden Entscheidung nicht zuzustimmen, und zwar weder in der thatsächlichen Würdigung, noch in der rechtlichen Beurtheilung. Nach gemeinem deutschen Rechte war die Ehefrau T. berechtigt, ihr uneheliches Kind katholisch zu erziehen. Sie konnte aber gegen die Entscheidung des Landgerichts kein Rechtsmittel ergreifen, da nach oldenburgischen Gesetzen eine weitere Beschwerde in Vormundschaftssachen nicht statthaft ist.

Digitized by Google

VI.

Rechtsgrundsätze der Entscheidungen deutscher Gerichtshöfe.

Mitgetheilt von *M. v. Oesfeld*, Reg.-Assessor a. D. zu Berlin.

I. Preussen.

A. Entscheidungen des Kammergerichts.

1. Entscheidung des Strafsenats vom 9. Juni 1890.
(Jahrb. der Entscheidungen Bd. X. S. 250 f.)

Versammlungen religiöser Gesellschaften zwecks Religionsübung. Eine Polizeiverordnung, welche die Abhaltung öffentlicher Versammlungen, sei es in öffentlichen Localen oder in Privatlocalen während der Stunden des gewöhnlichen Vor- und Nachmittags-Gottesdienstes an Sonn- und Feiertagen bei Strafe verbietet, kann auf öffentliche religiöse Versammlungen keine Anwendung finden. Sollte dieses Verbot gegen öffentliche religiöse Versammlungen (gegen öffentliche zum Zwecke der Religionsübung abgehaltene Versammlungen der mit Körperschaftsrechten nicht versehene Religionsgesellschaften) mit gerichtet sein, so würde die Polizeiverordnung insoweit, als sie mit dem Artikel 12 der Preussischen Verfassungsurkunde im Widerspruche steht, rechtsungiltig sein. — Gesetz über das Vereins- und Versammlungsrecht vom 11. März 1850 §. 1; Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850, Art. 12.

2. Entscheidung des Strafsenats vom 24. Februar 1890.
(Jahrb. d. Entscheid. Bd. X. S. 252 f.)

Kirchliche Prozession in nicht hergebrachter Art. Der §. 10 des Vereinsgesetzes vom 11. März 1850 entbindet kirchliche Prozessionen von der nach §. 9. für öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel der Regel nach erforderlichen vorgängigen schriftlichen Genehmigung der Ortspolizeibehörde nur dann, wenn sie in der hergebrachten Art stattfinden, wenn sie also nach Zeit, Art, Form und Bedeutung hergebracht sind. Zwischen wesentlichen und unwesentlichen Abweichungen von der hergebrachten Form unterscheidet das Gesetz nicht. Eine kirchliche Prozession weicht von der hergebrachten Art auch dann ab, wenn sie im Gegensatze zu früher mit Musikbegleitung stattfindet. — Vereins- etc. Ges. vom 11. März 1850 §§. 10. 9.

Digitized by Google

3. Beschluss vom 17. März 1890[1]).

(Jahrb. d. Entscheid. Bd. X. S. 71 ff.)

Religiöse Erziehung eines unehelichen Kindes im Falle des Confessionswechsels der Mutter. Das Glaubensbekenntniss der Mutter eines unehelichen Kindes ist für die religiöse Erziehung des letzteren auch dann massgebend, wenn bei der Mutter ein Confessionswechsel eintritt, das uneheliche Kind folgt deshalb auch seinerseits diesem Glaubenswechsel.

4. Entscheidung vom 6. October 1890[2]).

(Jahrb. d. Entscheid. Bd. X. S. 77 ff.)

Religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen. a) Die für den Fall einer anderweiten Einigung der Eltern bestehende Ausnahme von dem Grundsatze, dass Kinder aus gemischten Ehen in der Religion des Vaters zu erziehen sind, greift Platz, auch wenn die Eltern geschieden sind und wenn der Vater die väterliche Gewalt und das Erziehungsrecht verloren hat und in unbekannter Abwesenheit lebt; b) die Einigung der Eltern über den ihren Kindern zu ertheilenden Religionsunterricht bedarf keiner ausdrücklichen Erklärungen, sondern kann sich durch concludente Handlungen vollziehen. Ob diese vorhanden sind, ist unter Berücksichtigung der gesammten Sachlage zu beurtheilen; c) die Einigung muss nicht blos beim Eintritt des Kindes in das schulpflichtige Alter, sondern fortwährend vorhanden sein.

5. Entscheidung vom 8. December 1890.

(Jahrb. d. Entscheid. Bd. X. S. 83 ff.)

Erziehung der Kinder aus geschiedenen Ehen. Für den Fall, dass bei Trennung der Ehe beide Ehegatten als schuldige Theile erklärt werden, ist die Frage, welchem der Ehegatten die Erziehung der Kinder zu übertragen sei, im Anschluss an die allgemeinen Grundsätze zu treffen, welche über die Erziehung der Kinder, insbesondere der aus geschiedenen Ehen, erlassen worden.

6. Entscheidung vom 6. Februar 1890.

(Jahrb. d. Entscheid. Bd. X. S. 256 f.)

Schulversäumniss der Kinder von Dissidenten. Strafbare Schulversäumniss liegt nicht vor, wenn ein aus der Landeskirche ausgetretener Vater seine die Volksschule besuchenden Kinder von dem dort ertheilten Religionsunterrichte fernhält.

1) Vgl. über den Beschluss: *Schmidt*, Die Confession der Kinder, S. 165. (A. d. R.) — 2) Vgl. oben, S. 139—144. (A. d. R.)

Digitized by Google

B. Entscheidungen anderer Preussischer Gerichtshöfe.

1. Beschluss des Ober-Landesgerichts zu Kassel vom 13. August 1891.

(*Goltdammer*, Archiv f. Strafrecht Bd. XXXIX. S. 163 f.)

Widerrechtliches Eindringen in eine Kirche. Das Eindringen in eine Kirche zur Ausübung gottesdienstlicher Handlungen ist widerrechtlich, auch wenn die Kirche im Eigenthum der politischen Gemeinde steht.

2. Erkenntniss des Ober-Landesgerichts zu Kassel vom 24. Januar 1891.

(*Goltdammer*, Archiv f. Strafrecht Bd. XXXIX. S. 173 f.)

Unbefugte Annahme einer Würde. Es ist thatsächlich festgestellt, dass der angeklagte Lehrer S. nicht das Bewusstsein gehabt habe, unbefugt einen Titel (»Pfarrer der renitenten Hessischen Kirche«) anzunehmen. Diese Feststellung kann indess nach den vorausgehenden Festsetzungen des angefochtenen Urtheils nur dahin verstanden werden, dass Angeklagter, indem er sich als »*Pfarrer der renitenten Hessischen Kirche*« bezeichnete, nicht das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit solcher Bezeichnung gehabt habe. Mag man nun die Beilegung einer solchen Bezeichnung als unbefugte Annahme eines Titels oder einer Würde ansehen, in jedem Falle ist das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit bei der zum Gegenstande der Anklage gemachten Handlung verneint, welches zum Thatbestande des §. 360 Nr. 8 R.-Strf.-Ges.-B's erforderlich ist.

II. Bayern.

A. Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes.

1. Entscheidung des II. Senats vom 28. Juli 1890.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XII. S. 313 ff.)

Erlöschen des Kirchtrachtreichnisses. Ein Kirchtrachtreichniss, welches nicht als dingliche Last an Grund und Boden haftet, erlischt mit Beseitigung des Wohngebäudes, mit Rücksicht auf welches dasselbe bisher geleitet wurde. — Gesetz vom 8. August 1878 Art. 10 Nr. 13; Bayr. Landr. Th. II. cap. 10. §. 5. Nr. 6 und Anmerkung dazu.

2. Entscheidung des I. Senats vom 5. November 1890.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XII. S. 366.)

Unterhaltung einer Wasserleitung. Eine Gemeinschaft des Bedürfnisses und Gebrauches zwischen mehreren Ortschaften derselben Gemeinde im Sinne des Art. 153 Abs. 2 der Gemeindeordnung für

Digitized by Google

die Landestheile diesseits des Rheines vom 29. April 1869 ist dadurch noch nicht gegeben, dass Kirche und Schule aus der in einer einzelnen Ortschaft befindlichen Wasserleitung Vortheil ziehen oder dass die letztere von den Feuerlöschanstalten der Gemeinde benutzt wird. — Gesetz vom 8. August 1878 Art. 8 Nr. 25 u. 30; Gemeinde-Ordnung für die Landestheile diesseits des Rheines vom 29. April 1869 Art. 153 Abs. 2 und 10.

3. Entscheidung des I. Senats vom 3. December 1890.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XII. S. 399 ff.)

Beitragspflicht der Anwesensbesitzer zu Schul- und Kirchenbedürfnissen. Aus dem Umstande, dass die Renten des Gemeindevermögens auch zur Bestreitung von Bedürfnissen einer Schule und Kirche verwendet werden, die nicht allen Gemeindeangehörigen gemeinsam sind, können diejenigen Anwesensbesitzer, welche zu einer anderen Schule und Kirche gehören, für sich keinen im Verwaltungsrechtswege verfolgbaren Anspruch auf Herausbezahlung eines verhältnissmässigen Antheils dieser Renten ableiten. — Gesetz v. 8. August 1878 Art. 8 Nr. 30; Gemeinde-Ordnung für die Landestheile diesseits des Rheines vom 29. April 1869 Art. 39.

B. Entscheidung des Ober-Landesgerichts zu München.

1. Beschluss vom 18. März 1891.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XIII. S. 352 ff.)

Bestimmung des Ortes für Pflege und Erziehung eines minderjährigen ausserehelichen Kindes. Nach §. 622. II. A. Preuss. Land.-R's hängt es zwar von der Wahl des Vaters ab, ob er die Verpflegung und Erziehung seines vier Jahre alten ausserehelichen Kindes selbst besorgen oder sie ferner der Mutter auf seine Kosten überlassen wolle; dieses Recht des Vaters ist aber kein unbedingtes, vielmehr ist die Vormundschaftsbehörde so berechtigt wie verpflichtet, in jedem Falle zu erwägen, ob der Pflegling da, wo er bisher untergebracht war oder da, wo er nach dem Willen des Vaters nunmehr untergebracht werden soll, besser verpflegt werden würde.

2. Entscheidung vom 2. Mai 1891.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XIII. S. 382 ff.)

Freiheit der Parochianen von Hand- und Spanndiensten bei vorhandenem Vermögen des »primär« Baupflichtigen. Ist ein *primär* Baupflichtiger zur Tragung der Kosten eines Kirchenbaufalles vermögend, so sind nach Bayrischem Landrechte die Mitglieder von

Digitized by Google

Pfarrgemeinden auf dem Lande zur Leistung von Hand- und Spanndiensten *nicht* verpflichtet. Diesem Rechtsverhältnisse steht ein nachweisbares *Gewohnheitsrecht* nicht entgegen. — Die Bezugnahme auf ein solches Recht erst in der Revisionsinstanz erscheint als statthaft, sofern der Geltungsbereich desselben sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt.

3. Entscheidung vom 14. Mai 1891.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XIII. S. 403 ff.)

Ehehindernisse der Schwägerschaft. Tragweite der Bestimmung im Artikel 35 Absatz 6 des Gesetzes vom 16. April 1868 über Heimath, Verehelichung und Aufenthalt. §. 33 Nr. 3 des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 über die Beurkundung des Personenstandes etc. hat nur die durch eine Ehe begründete Schwägerschaft im Auge; es steht sonach nach dieser Bestimmung nichts im Wege, dass ein Mann eine Frauensperson heirathet, mit welcher sein Sohn ausserehelich ein Kind gezeugt hat.

4. Entscheidung vom 14. Mai 1891.

(Samml. von Entscheidungen Bd. XIII. S. 407 ff.)

Anerkennungsvertrag. Darin, dass der angeblich Baupflichtige seine in Anspruch genommene Kirchenbaupflicht nach Massgabe des Gesetzes vom 28. Mai 1852 über die Sicherung, Fixirung und Ablösung der kirchlichen Baulast, auf seinem Grundbesitz radicirt hat, kann nicht ein zwischen ihm und den übrigen Betheiligten abgeschlossener Anerkennungsvertrag erblickt werden.

5. Entscheidung vom 28. October 1890.

(Samml. von Entscheidungen in Strafsachen Bd. VI. S. 238 ff.)

Dauer der Schulpflicht. Die Entscheidung darüber, ob ein Kind nach siebenjährigem Besuche der Schule noch für ein weiteres Jahr zum Besuche der Werktagsschule verpflichtet sei, steht ausschliesslich den Schulbehörden zu. — Polizeistrafgesetzbuch §. 58; Verordn. vom 5. November 1880, die Aufnahme in die Volksschule und die Entlassung aus derselben betr., Nr. 1. 3.

Digitized by Google

VII.

Erlass des bayer. Cult.-Ministers vom 11. October 1891, betr. die Stellung der bayrischen Altkatholiken.

(Vgl. *Archiv*, Bd. 66. S. 169 ff.)

Es hatte der altkatholische Landesvereinsausschuss v. 2. September 1891 an den Prinzregenten eine Immediat-Eingabe gerichtet. Der Cultusminister hat unterm 11. October 1891 darauf Folgendes geantwortet:

»Die Einsicht und Prüfung der Vorstellung, mit welcher sich der Ausschuss des Bayrischen altkatholischen Landesvereins unterm 2. v. M. unmittelbar an Seine königliche Hoheit den Prinzregenten wendete, hat ergeben, dass den darin gestellten Bitten eine Berücksichtigung, bezw. Vertretung, seitens des königl. Staatsministeriums des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten nicht zu theil werden kann. Dies gilt vor Allem von der an zweiter Stelle vorgetragenen, ihrem Inhalte nach aber über die als erste zum Ausdruck gebrachte weit hinausgehenden Bitte, mit welcher der Ausschuss des Bayrischen altkatholischen Landesvereins auf sein früheres Gesuch um Anerkennung der altkatholischen Kirchengesellschaft als einer *öffentlichen* Corporation nach Massgabe der §§. 28 ff. des Religionsedicts zurückgekommen ist. Was zur Begründung dieser Gesuchserneuerung vorgebracht wurde, vermag dem königl. Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten keine ausreichende Veranlassung zu bieten, von seiner bisher eingenommenen ablehnenden Haltung in dieser Frage abzugehen. Aber auch die andere in der Eingangs erwähnten Vorstellung enthaltene Bitte kann in dem Sinne, in welchem sie gestellt ist, als erfüllbar nicht betrachtet werden. Dieselbe geht dahin: Se. königl. Hoheit der Prinzregent möchten Sich allergnädigst bewogen finden, zu befehlen, dass der altkatholischen Kirchengesellschaft in Bayern gemäss §§. 33, 34, 38 und 39 des Religionsedicts die freie *und ungehinderte Ausübung des Cultus* zu verstatten sei. Nach der Motivirung, welche diesem ganz allgemein gefassten Petitum vorausgeschickt ist, erachten sich die durch den Ausschuss des Bayrischen Landesvereins vertretenen Altkatholiken in der freien Ausübung ihres Cultus zur Zeit um desswillen behindert, weil in der Ministerial-Entschliessung vom 8. August v. J. Nr. 9366 ausgesprochen worden ist, dass der von der Synode zum *Bischof* Gewählte *nicht als befugt erscheint*, *die Insignien eines*

Digitized by Google

römisch-katholischen Bischofs zu tragen. Dieser Ausspruch wird für unvereinbar mit den Bestimmungen des Religionsedicts gehalten, weil dieses in den §§. 33, 34, 38 und 39 den Privatkirchengesellschaften die freie Ausübung ihres Gottesdienstes und der ihren Religionsgrundsätzen gemässen Gebräuche gestatte und denselben, wie den öffentlichen Kirchengesellschaften, die Befugniss einräume, die Form und Feier des Gottesdienstes nach ihren Religionsgrundsätzen und ihrer Verfassung anzuordnen. Die staatliche Anerkennung der Altkatholiken als Privatkirchengesellschaft sei nach bethätigter Vorlage der Synodal- und Gemeindeordnung der Altkatholiken des Deutschen Reiches erfolgt und in der letzteren seien dem von der Synode zum Bischof Gewählten Functionen zugewiesen, welche nach den Religionsgrundsätzen der Altkatholiken im herkömmlichen *bischöflichen Ornate* vorzunehmen seien.

Dem gegenüber ist zu betonen, dass die II. Beilage zur Verfassungsurkunde in den §§. 33 ff. den Privatgesellschaften zwar die freie Ausübung ihres Privatgottesdienstes zugesteht, jedoch nicht ohne dieselbe mehrfachen Beschränkungen zu unterwerfen. Von einschneidender Bedeutung in dieser Beziehung ist der §. 35, welcher den Privatkirchengesellschaften untersagt, sich der Glocken oder sonstiger Auszeichnungen zu bedienen, welche Gesetze oder Gewohnheit den öffentlichen Kirchen angeeignet haben. Diese Bestimmung bezweckt, die unterscheidenden äusseren Merkmale der Cultusausübung der anerkannten öffentlichen Kirchengesellschaften gegenüber den Privatkirchengesellschaften zu wahren, und unter »sonstigen Auszeichnungen« ist deshalb Alles zu begreifen, was sich als charakteristische Eigenthümlichkeit der äusseren Cultus-Einrichtungen einer der anerkannten öffentlichen Kirchengesellschaften darstellt. Da es nun nicht zweifelhaft sein kann, dass die *bischöflichen Insignien*, wie die *priesterliche Kleidung* überhaupt, einen wesentlichen Bestandtheil der auf kirchengesetzlicher Vorschrift und Herkommen beruhenden *katholischen Cultuseinrichtungen* bilden, so erscheint es *unstatthaft*, dass sich die in der Privatkirchengesellschaft der Altkatholiken zur Feier der Religionshandlungen bestellten Personen jener in der katholischen Kirche eingeführten äusseren Abzeichen der bischöflichen und priesterlichen Würde bedienen. Von einer den Bestimmungen des Religionsedicts zuwiderlaufenden Behinderung der Altkatholiken in der Ausübung ihres Cultus durch die oben citirte Ministerial-Entschliessung vom 8. August v. J. kann somit nicht die Rede sein. — Dr. *v. Müller.* — Der Generalsecretär, Ministerialrath Dr. *v. Gichrl.*«

Digitized by Google

VIII.

Beschlüsse des Budgetausschusses des österr. Abg.-Hauses vom 31. October 1891,

betr. Congrua systemisirter Hilfspriester und Religionsfondssteuer.

Es nahm der Budgetausschuss folgende Resolutionen an:

I. »Die Regierung wird aufgefordert, die Vorlage eines Gesetzentwurfes in Erwägung zu ziehen, wonach in Abänderung des Gesetzes vom 13. April 1890 diejenigen systemisirten Hilfspriester, welche mit Seelsorgefunctionen an einer ausserhalb des Pfarrortes befindlichen Kirche betraut sind und bei derselben ihren Wohnsitz haben, eine *Congrua* von 500 fl. bekommen sollen.«

II. Bezüglich der *Religionsfondssteuer* erstattete Abg. Dr. *Vict. Fuchs* folgenden

Bericht des Budgetausschusses über die in der 35. Sitzung der XI. Session (Stenographisches Protocoll, Seite 1429) beschlossene Resolution des hohen Abgeordnetenhauses, betreffend Revision des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 51.

Das hohe Abgeordnetenhaus hat in der 35. Sitzung der XI. Session (Stenographisches Protocoll, Seite 1429) anlässlich der Berathung des Cultusbudgets, über Antrag des Abgeordneten Cölestin *Baumgartner*, nachstehende Resolution dem Budgetausschusse zur Berathung und Antragstellung zugewiesen:

»*Die hohe Regierung wird dringend aufgefordert, das bestehende Gesetz über die Religionsfondsbeiträge (Gesetz vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 51, mit welchem behufs Deckung der Bedürfnisse des katholischen Klerus die Beiträge zum Religionsfonde geregelt werden) im Einverständnisse mit dem Episcopate einer gründlichen Revision zu unterziehen.*«

Wie aus dem Verhandlungsprotocolle der 35. Sitzung der XI. Session vom 1. Juli 1891 zu ersehen ist, wurde gegen das Gesetz vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 51, mit welchem behufs Bedeckung der Bedürfnisse des katholischen Klerus die Beiträge zum Religionsfonde geregelt wurden, verschiedene Beschwerden erhoben und eingehend begründet, und auf Grund derselben die Revision des Gesetzes gefordert.

Namentlich aber zwei Beschwerdepunkte sind es, welche gegen den Fortbestand des Gesetzes vom 7. Mai 1874 geltend gemacht

Digitized by Google

worden sind, und zwar der *eine* darin bestehend, dass nach §. 2. des in Rede stehenden Gesetzes »der bei Bemessung des Gebührenäquivalentes zur Grundlage dienende Werth des Gesammtvermögens der Pfründe oder Communität einschliesslich der dabei genossenen Stiftungen, als Massstab für die Bemessung des Religionsfondsbeitrages« angenommen wird, und der *zweite*, darin bestehend, dass dieses Gesetz ohne Einvernehmung der berechtigten Vertreter des Klerus, nämlich der Bischöfe, von der hohen Regierung in den beiden gesetzgebenden Körpern beantragt und der parlamentarischen Behandlung zugeführt worden ist.

Was nun zunächst den *ersten Beschwerdepunkt* anbelangt, so ist es richtig, dass nach Massgabe der Bestimmung des §. 2 des Gesetzes vom 7. Mai 1874 der Werth des Gesammtvermögens der Pfründe oder Communität einschliesslich der dabei genossenen Stiftungen, als Massstab der Bemessung des Religionsfondsbeitrages angenommen wird, dass demnach nicht das *Einkommen* der Pfründen und regulären Communitäten, sondern der *Vermögensstamm* derselben das *Steuerobject* ist.

In dieser Richtung sagt der Motivenbericht der hohen Regierung zu §. 2. des in Rede stehenden Gesetzes Folgendes:

»Die Regierung hat sich allerdings die Missstände nicht verhehlt, welche mit dieser Einrichtung verbunden sind. Obgleich der Beitrag von dem Einkommen zu entrichten ist, *wird er nicht von diesem, sondern von dem Vermögen, von der Substanz des Pfründenbesitzes bemessen. Auf diese Art wird gewissermassen der Hebel an einem anderen Punkte angesetzt als demjenigen, auf welchen es eigentlich abgesehen ist.*«

Ferner sagt der Bericht des hohen Herrenhauses bei Behandlung dieses Gegenstandes folgendes:

»*Es ist der Vorwurf naheliegend, dass das Gesetz eine Vermögensteuer einführe. Dass eine solche dem heutigen wissenschaftlichen und in der Praxis im allgemeinen zur Geltung gelangten Grundsatze, nach welchem eine gerechte Besteuerung des reinen Einkommens liegt, nicht entspreche, kann nicht geleugnet werden.*«

Es wurde somit schon damals, als das in Rede stehende Gesetz Gegenstand der parlamentarischen Behandlung gewesen ist, zugegeben, dass nach den Bestimmungen dieses Gesetzes der Vermögensstamm, resp. die Substanz des Vermögens der Pfründen und regularen Communitäten das Bemessungs-, bezw. Steuerobject sei, und dass diese Art und Weise der Besteuerung den heutigen wissenschaftlichen und in der Praxis zur Geltung gelangenden Grundsätzen,

Digitized by Google

wonach eine gerechte Besteuerung nur in der Besteuerung des reinen Einkommens liegt, nicht entspreche. Aus diesem Grunde hat man denn auch damals schon von berufener Seite, namentlich seitens der hohen Regierung selbst anerkannt, dass diese Art und Weise der Beitragsleistung der Pfründen und regularen Communitäten zu Zwecken katholischer Cultusangelegenheiten nur als ein vorübergehender Nothbehelf, als ein Provisorium angesehen werden müsse. In dieser Richtung sagt der amtliche Motivenbericht zum §. 2 des Gesetzes vom 7. Mai 1874:

»*Die Regierung steht nicht an, zu erklären, dass sie die gegenwärtige Bemessungsart nur als einen vorübergehenden Nothbehelf ansieht.*« Und weiter sagt der Bericht des hohen Herrenhauses: »*Als ein provisorisches Gesetz gibt sich die Vorlage selbst, da die erste der darin aufgestellten Bemessungen nur fünf Jahre, das ist bis zum 31. December 1880 angeordnet wird.*«

Es liegt wohl die Frage sehr nahe, weshalb man sich damals bei Berathung des diesbezüglichen Gesetzentwurfes mit einem Provisorium, oder, wie es im Motivenberichte der hohen Regierung heisst, mit einem »vorübergehenden Nothbehelfe« beschied, und entgegen den Grundsätzen der Wissenschaft und Praxis, eine Vermögenssteuer, bezw. eine Besteuerung des Vermögensstammes der Pfründen und regularen Communitäten einführte? Der Motivenbericht der hohen Regierung zum §. 2 des Gesetzes gibt uns hierüber Auskunft. Daselbst heisst es: »Es wäre das natürlichste gewesen, den Religionsfondsbeitrag von dem Einkommen zu bemessen. Allein dem stellten sich principielle, sowie praktische Schwierigkeiten entgegen. Zuvörderst erschien es bedenklich, unmittelbar vor der Reform der ganzen directen Besteuerung eine neue steuerähnliche Abgabe einzuführen und neue Besteuerungsgrundsätze aufzustellen. Es geht nicht wohl an, hinsichtlich der Einrichtung der Fassionen der Entscheidung von Einschätzungsstreitigkeiten u. s. w. neue Normen festzusetzen, solange die Grundsätze noch nicht bekannt sind, welche in dieser Richtung in der allgemeinen Steuergesetzgebung acceptirt werden sollen. Auch würde bei Einrichtung des Beitrages nach Art einer Einkommensteuer die Gefahr einer ungerechten Doppelbesteuerung besonders nahe gelegen sein. Noch einleuchtender sind die praktischen Schwierigkeiten. Wie schon oben bemerkt wurde, ist der bisherige geringe Ertrag der Religionsfondsbeiträge hauptsächlich auf die Unverlässlichkeit und die veralteten Angaben der zur Basis dienenden Pfründenfassionen zurückzuführen; wenn daher die Bemessung auf Grund des Pfründeneinkommens beibehalten werden

Digitized by Google

sollte, so müsste dem vor allem eine Revision aller vorhandenen Einkommenbekenntnisse, überhaupt die Herstellung einer verlässlichen Evidenz über das gesammte Pfründeneinkommen, ja die Anlegung eines allgemeinen kirchlichen Vermögenskatasters vorausgehen. Damit wäre der Erfolg der ganzen Massregel auf Jahre hinaus verzögert.«

Nach Inhalt des oben citirten Motivenberichtes stellten sich damals nach Anschauung der hohen Regierung *principielle und praktische* Schwierigkeiten der sofortigen Einführung einer *Einkommenbesteuerung* der Pfründen und regularen Communitäten entgegen. Diese Gründe scheinen nun, wenn sie überhaupt damals stichhältig gewesen sind, *heute* nicht mehr massgebend zu sein. Was zunächst die im Motivenberichte berührten *principiellen* Schwierigkeiten, nämlich den Mangel der Reform der directen Besteuerung anbelangt, so können dieselben *heute*, nach Verlauf von nahezu 20 Jahren seit dem Bestande des Religionsfondssteuergesetzes, nicht mehr als zutreffend bezeichnet werden. In dieser Richtung erlaubt man sich, darauf hinzuweisen, dass *nach* dem Inslebentreten des Gesetzes vom 7. Mai 1874 bereits zwei der wichtigsten directen Steuern, nämlich die *Grund-* und die *Gebäude*steuer reformirt und neu normirt worden sind. Es ist somit in dieser Beziehung die Reform zweier sehr wichtiger Steuergattungen, von welchen in dem Motivenberichte der hohen Regierung die Rede ist, bereits durchgeführt worden. Was die anderen directen Steuern, nämlich die *Erwerb-* und *Einkommensteuer* anbelangt, so harren dieselben allerdings noch einer Reform, die jedoch competenterseits in nahe Aussicht gestellt ist. Der Umstand jedoch, dass diese zwei Steuergattungen einer Reform im Wege der Gesetzgebung dermalen noch nicht zugeführt worden sind, dürfte jedoch für die vorliegende Frage der Revision des Gesetzes, betreffend die Regelung der Beiträge zum Religionsfonde, nicht von Belang sein. Was zupächst die Reform der Einkommensteuer anbelangt, so erlaubt man sich zu bemerken, dass dieselbe in keinem Nexus mit der Reform des Gesetzes, betreffend die Regelung der Beiträge zum Religionsfonde steht, und dass demnach die Reform oder Revision des letzteren keineswegs von der Reform der ersteren abhängig ist. Denn sowohl die Tendenz als auch die Principien einer staatlichen Einkommensteuer für staatliche Zwecke sind wohl verschieden von der Tendenz und den Principien eines Gesetzes, womit behufs Bedeckung der Bedürfnisse des katholischen Cultus die Beiträge zum Religionsfonde normirt werden. Letzteres (nämlich das Gesetz vom 7. Mai 1874) wird ja selbst im Motivenberichte als ein

Digitized by Google

Gesetz bezeichnet, womit nur *steuerähnliche* Abgaben eingeführt werden sollen. Dabei muss noch bemerkt werden, dass die josefinische Gesetzgebung in Betreff der Religionsfonds- oder sogenannten geistlichen Aushilfssteuer, auf welcher, wie aus dem Motivenberichte zu ersehen ist, das Gesetz vom 7. Mai 1874 aufbaut, keinerlei Bestimmungen enthält, welche einen Vergleich der Religionsfonds- oder geistlichen Aushilfssteuer der Tendenz und Veranlagung nach, mit der staatlichen Einkommensteuer zuliesse. Der Mangel einer Reform der staatlichen Einkommensteuer kann somit der Reform des Gesetzes, womit die Beiträge zum Religionsfonde normirt werden, nicht hinderlich im Wege stehen. Ebenso wenig kann, das wird wohl ebenso allseitig zugegeben werden müssen, der Mangel der Reform der *Erwerbsteuer* der in Rede stehenden Revision des Gesetzes, wodurch die Beiträge zum Religionsfonde geregelt werden sollen, hinderlich sein. Es ist somit das eine Bedenken, von welchem man sich bei Berathung des Gesetzes vom 7. Mai 1874 leiten liess und welches die Legislative bestimmt haben mag, von der gesetzlichen Fixirung einer Beitragsleistung zum Religionsfonde aus den Ueberschüssen des *Einkommens* der Pfründen und regulären Communitäten abzusehen, und dagegen bei Bemessung des Religionsfondsbeitrages den Werth des Gesammtvermögens der Pfründe und Communität als Basis anzunehmen — hinfällig geworden.

Aber ebenso ist das *zweite Bedenken*, von dem man sich damals leiten liess, nämlich »*die praktischen Schwierigkeiten*,« welche die Legislative bestimmten, den §. 2. des Gesetzes vom 7. Mai 1874 in dieser Weise zu formuliren, absolet geworden.

Der Hinweis im Motivenberichte auf die »Unverlässlichkeit und die veralteten Angaben der zur Basis dienenden Pfründenfassionen« mag vielleicht *damals* richtig gewesen sein und einen Beweggrund gebildet haben, nicht das Einkommen der Pfründen, sondern den Vermögensstamm derselben zur Basis der Bemessung der Beiträge zum Religionsfonde zu nehmen. Doch auch dieser Grund kann *heute* nicht mehr als stichhaltig in's Treffen geführt werden, da — wie allseitig bekannt ist — infolge des Gesetzes vom 17. April 1885, R.-G.-Bl. Nr. 47 (Congruagesetz) die Pfründenfassionen mit einer Genauigkeit gelegt und mit einer peinlichen Gewissenhaftigkeit geprüft wurden, dass dieselben in Bezug auf ihre Richtigkeit nichts zu wünschen übrig lassen.

Es muss daher wohl zugegeben werden, dass die beiden Schwierigkeiten, nämlich die principiellen und praktischen Schwierigkeiten, von denen der Motivenbericht der hohen Regierung spricht, *heute*

Digitized by Google

nicht mehr obwalten, und dass daher kein Grund vorliegt, die im §. 2. des Gesetzes vom 7. Mai 1874 normirte Bemessungsart, welche der Motivenbericht der hohen Regierung selbst »nur als einen vorübergehenden Nothbehelf« bezeichnet, noch länger gegen die Principien der Wissenschaft und Praxis festzuhalten.

Der Budgetausschuss glaubt daher die in diesem hohen Hause in der Sitzung vom 1. Juli d. J. beantragte Resolution, wonach das Gesetz vom 7. Mai 1874 in dieser Richtung einer Revision zu unterziehen sei, vollständig begründet erachten zu müssen.

Was den *zweiten Beschwerdepunkt* anbelangt, dass nämlich das Gesetz vom 7. Mai 1874 nicht im Einvernehmen mit den berechtigten Vertretern des Klerus, nämlich den Bischöfen, sondern einseitig von der hohen Regierung in den beiden gesetzgebenden Körpern beantragt und der parlamentarischen Behandlung zugeführt worden sei, so muss zunächst constatirt werden, dass bei Einbringung dieses Gesetzes ein solches Einvernehmen zwischen der hohen Regierung einerseits und dem Episcopate anderseits nicht angebahnt wurde.

Nachdem es sich nach Inhalt des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 51, nicht um eine staatliche Steuer für staatliche Zwecke, sondern behufs Bedeckung der Bedürfnisse des katholischen Cultus, um die Normirung der Beiträge der Pfründen und regularen Communitäten zum Religionsfonde, somit um kirchliche Beiträge für kirchliche Zwecke handelt, — kann das Verlangen nach einem Einvernehmen mit dem Episcopate in dieser das kirchliche Gut so nahe berührenden Frage als eine unberechtigte Forderung nicht bezeichnet werden.

Resumirt man die vorstehenden Ausführungen, so muss man wohl das in der am 1. Juli d. J. seitens dieses hohen Hauses beantragten Resolution zum Ausdrucke gelangte Petitum nach einer Revision des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 51, in dem daselbst angedeuteten Sinne, als berechtigt anerkennen.

Der Budgetausschuss stellt demnach den

Antrag:

»Die k. k. Regierung wird aufgefordert, ehethunlichst wegen Abänderung des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 51, den österreichischen Episcopat einzuvernehmen, und sohin eine Gesetzesvorlage einzubringen, womit behufs Bedeckung der Bedürfnisse des katholischen Cultus die Beiträge zum Religionsfonde von dem Rein-

Digitized by Google

einkommen der Pfründen und regularen Communitäten bemessen werden.«

Wien, 31. October 1891.

Dr. *E. Plener*, Obmann. Dr. *Victor v. Fuchs*, Berichterstatter.

Der vorstehende Antrag wurde einstimmig angenommen und der Minister für Cultus und Unterricht Dr. Freiherr *v. Gautsch* erklärte, er nehme keinen Anstand, im Namen der Regierung die Reformbedürftigkeit des Gesetzes über den Religionsfondsbeitrag anzuerkennen, und verwies darauf, dass schon im Motivenberichte vom Jahre 1874 in Aussicht gestellt worden sei, das Gesetz seinerzeit einer Revision zu unterziehen. Auch der finanzielle Erfolg sei hinter den gehegten Erwartungen zurückgeblieben. Falls somit die angeregte Resolution zur Annahme gelangen sollte, werde die Cultusverwaltung die einleitenden Schritte treffen und überhaupt der Frage nähertreten.

Digitized by Google

IX.

Ungiltigkeit

der von einem österr. ehemaligen Piaristen-Ordenspriester nach dem Ritus der evangelischen Kirche A. C. abgeschlossenen Ehe[1]).

Im Jahre 1857 trat A. in den Piaristenorden, wurde am 30. September 1857 eingekleidet, legte am 15. Juni 1862 die feierliche Ordensprofess und damit auch das feierliche Gelübde der Keuschheit (Ehelosigkeit) ab, wurde am 11. Juni 1865 zum römisch-katholischen Priester geweiht und hat im Juli 1870 den Orden eigenmächtig verlassen; am 8. August 1874 gab er der politischen Behörde seinen Austritt aus der römisch-katholischen Kirche bekannt, zeigte derselben seinen Uebertritt zur evangelischen Kirche A. C. an, in welche er auch thatsächlich am 8. August 1876 eingetragen wurde; am 20. April 1879 verehelichte er sich mit der B., altkatholischer Confession, nach dem Ritus der evangelischen Kirche.

Ueber das infolge Statthaltereianzeige vom 27. Februar 1890 betreffend der Untersuchung der Ungiltigkeit dieser Ehe eingeleitete Verfahren, in dessen Laufe obige Thatumstände von beiden Betheiligten und dem Vertheidiger des Ehebandes nicht bestritten wurden, erkannte das Gericht erster Instanz auf die Ungiltigkeit der geschlossenen Ehe wegen der auf Seite des A. bestehenden Ehehindernisse der höheren Weihen und des feierlichen Gelübdes der Ehelosigkeit.

Gründe: Nach §. 63 a. b. G.-B. können Geistliche, welche schon höhere Weihen empfangen haben, wie auch Ordenspersonen, welche feierliche Gelübde der Ehelosigkeit abgelegt haben, keine giltige Ehe schliessen. Diese gesetzliche Bestimmung beruht auf der Absicht des Gesetzgebers, den in dieser Beziehung geltenden Satzungen jener Kirchen, welche die höheren Weihen und die feierlichen Ordensgelübde kennen, also insbesondere auch der römisch-katholischen Kirche, für den weltlichen Bereich Geltung zu verschaffen, indem es zweifelsohne auch aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Moral zweckmässig erschien, diesen Punkt der kirchlichen Disciplin dadurch zu unterstützen. Die staatliche Gesetzgebung hat also die Ehehindernisse der höheren Weihe und der feierlichen Ge-

1) Vergl. hiezu den Aufsatz von Prof. Dr. *Michel* in Nr. 38 des Jahrganges 1874 der Oesterr. Zeitschr. für Verwaltung.

Digitized by Google

lübde nach dem Kirchenrecht recipirt. Da nach dem Rechte der römisch-katholischen Kirche diejenige Person, welche schon höhere Weihen empfangen, oder als Mitglied eines Ordens die feierlichen Gelübde der Ehelosigkeit abgelegt hat, auch nach ihrem Austritte aus der Kirche, rücksichtlich aus dem Orden, soweit nicht eine Behebung nach kirchlichem Gesetze eingetreten ist, dem Cölibatsgesetze unterworfen bleibt, so muss dies nach §. 63 a. b. G.-B. auch für den staatlichen Bereich gelten. Hier handelt es sich nicht um eine Verpflichtung der Kirche gegenüber, sondern um eine vom Gesetzgeber normirte Beschränkung der perönlichen Rechtsfähigkeit des Betreffenden, wie sich auch klar aus den Ueberschriften der bezüglichen Stellen des allg. bürg. Gesetzbuches über die Ehehindernisse ergibt (bei §§. 47, 48 I a, 55 b, 60 II a, 61 b). Wenn der Vertheidiger des Ehebandes aus dem Wortlaute des Gesetzes im §. 63 a. b. G.-B. folgert, dass das Ehehinderniss nur so lange besteht, als die fraglichen Personen Geistliche, rücksichtlich Ordensangehörige sind, so wird dabei übersehen, dass es sich bei der Norm des §. 63. um eine Reception der kirchlichen Bestimmungen durch das bürgerliche Gesetz handelte, dass nach den Rechtsbestimmungen der Kirchen, welche die höheren Weihen und feierlichen Ordensgelübde kennen, weder ein willkürlicher Austritt aus der Kirche, noch eine eigenmächtige Verlassung des Priesterstandes oder Ordens die höhere Weihe oder das feierliche Gelübde zu tilgen und die damit verbundene Cölibatsverpflichtung aufzuheben vermögen, und dass die Worte »Geistliche« und »Ordenspersonen« lediglich als die Collectivbegriffe für die in den Nebensätzen bezeichneten Personen gebraucht sind. Wenn diese Auslegung der gesetzlichen Bestimmung festgehalten wird, so ergibt sich unschwer, dass die Ehehindernisse des §. 63 a. b. G.-B. durch die nachgefolgte Gesetzgebung, insbesondere durch das Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, R.-G.-Bl. Nr. 142, das Gesetz vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 47, und das Gesetz über die interconfessionellen Verhältnisse der Staatsbürger vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 49, weder eine Einschränkung, noch eine Abänderung erlitten. Wenn auch nach Artikel 14 des ersteren Gesetzes die volle Glaubens- und Gewissensfreiheit gewährleistet und der Genuss der bürgerlichen und politischen Rechte von dem Religionsbekenntnisse unabhängig ist, so darf doch nach eben dieser Gesetzesstelle durch das Religionsbekenntniss den staatsbürgerlichen Pflichten kein Abbruch geschehen. Eine solche Pflicht ist es aber unzweifelhaft, einen Akt zu unterlassen, welchen das Gesetz unzulässig erklärt, und ist es dann gleichgiltig, welches die Anschau-

Digitized by Google

ungsweise vom Standpunkte des Religionsbekenntnisses aus ist. Das Gesetz vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 47, enthält über die im allg. bürg. Gesetzbuche aufgestellten Ehehindernisse überhaupt keine Bestimmung. Das Gesetz vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 49, regelt aber, wie die Aufschrift zeigt, lediglich die interconfessionellen Verhältnisse der Staatsbürger in den im Gesetze angegebenen Beziehungen; von den Bestimmugen des bürgerlichen Gesetzbuches in Bezug auf die Ehe und Ehehindernisse ist darin keine Rede, ebenso wenig ist entschieden, ob die durch die Angehörigkeit zu einer Kirche oder Religionsgenossenschaft bedingte Beschränkung der persönlichen Fähigkeit zur Eingehung der Ehe durch den Austritt aus der Kirche oder Religionsgenossenschaft erlösche oder nicht. Die Artikel 4 und 6 des erwähnten Gesetzes bestimmen nur die freie Wahl des Religionsbekenntnisses unter gewissen Bedingungen und weiters die Massregeln, welche zu treffen sind, damit der Austritt aus der Kirche oder Religionsgenossenschaft gesetzliche Wirkung habe. Artikel 5 setzt allerdings fest, dass durch die Religionsveränderung alle genossenschaftlichen Rechte der verlassenen Kirche oder Religionsgenossenschaft an den Austretenden, ebenso wie die Ansprüche dieses an jene verloren gehen. Allein, wie bereits hervorgehoben, handelt es sich bei dem Ehehindernisse des §. 63 a. b. G.-B. nicht um ein Recht der betreffenden Kirche gegen den Austretenden oder um eine Verpflichtung desselben gegen jene, sondern um ein durch den Staat erlassenes Gebot der Beschränkung der persönlichen Rechtsfähigkeit der betreffenden Person, es kann also auch von einer stillschweigenden Aufhebung des §. 63 a. b. G.-B. durch das genannte Gesetz nicht die Rede sein, und zwar um so weniger, als die Unterlassung der Aufhebung des §. 63 a. b. G.-B. auf die Fortdauer eines staatlichen Interesses an der Aufrechterhaltung der bezüglichen Bestimmung deutet, deren Nothwendigkeit und Zweckmässigkeit bei Anwendung eines bestehenden Gesetzes zu beurtheilen nicht Sache des Gerichtes ist. Da nun A. zur Zeit der Eingehung der Ehe mit B. österreichischer Staatsbürger war, wie nicht bestritten ist und sich auch aus den Zuschriften der k. k. Statthalterei und der Stadtgemeindevorstehung ergibt, übrigens auch die österreichische Staatsbürgerschaft heute noch besitzt, so ist gemäss §. 4 a. b. G.-B. seine Fähigkeit zur Eheschliessung nach den Bestimmungen des allg. bürg. Gesetzbuches zu beurtheilen. Da derselbe zum römisch-katholischen Priester geweiht wurde, ausserdem auch als Ordensmitglied die feierlichen Gelübde, darunter auch das der Keuschheit abgelegt hat, und nicht geltend gemacht wurde, dass die Weihe oder das Gelübde ungiltig oder sonstwie eine Aufhebung

Digitized by Google

des Ehehindernisses eingetreten sei, so muss angenommen werden, dass der gegenständlichen Ehe das Hinderniss des §. 63 a. b. G.-B. in doppelter Richtung auf Seite des A. entgegenstand, und musste bei dem Umstande, als die Ungiltigkeit einer Ehe, der das Hinderniss des §. 63 a. b. G.-B. entgegensteht, nach §. 94 ibidem von Amtswegen zu untersuchen ist, auf die Ungiltigkeit der Ehe erkannt werden.

Ueber Appellationsbeschwerde des Vertheidigers des Ehebandes wurde das erstrichterliche Urtheil aus nachstehenden *Gründen bestätigt:*

Bei der Beurtheilung der Giltigkeit oder Ungiltigkeit der fraglichen Ehe kann es sich nur um die Entscheidung der Frage handeln, ob nach dem Stande der derzeit giltigen Ehegesetzgebung der §. 63 a. b. G.-B. auf die darin bezeichneten Personen auch dann Anwendung finde, wenn dieselbe aus der römisch-katholischen Kirche ausgetreten und in eine andere, in Oesterreich staatlich anerkannte Religionsgemeinschaft übergetreten sind, welcher das der ersteren Kirche eigenthümliche Institut der höheren Weihen und das feierliche Ordensgelübde der Ehelosigkeit fremd ist. Durch die ämtliche Untersuchung ist nämlich festgestellt, dass A. als römisch-katholischer Priester die höheren Weihen empfangen und als Piaristen-Ordensangehöriger das Gelübde der Ehelosigkeit abgelegt hat, dass aber derselbe nachträglich unter Beobachtung der durch das Gesetz vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 49, bestimmten Vorschriften aus der römisch-katholischen Kirche ausgetreten und in die evangelische Religionsgenossenschaft A. C. aufgenommen worden sei, wodurch nach Art. 5 des erwähnten Gesetzes alle genossenschaftlichen Rechte der römisch-katholischen Kirche an den Ausgetretenen verloren gegangen sind. Allein dessenungeachtet muss der Fortbestand des im §. 63 a. b. G.-B. bestimmten Ehehindernisses dem A. gegenüber als wirksam angenommen werden, wenn auch immerhin richtig ist, dass der Art. 14 des Staatsgrundgesetzes vom 21. December 1867, R.-G.-Bl. Nr. 142, Jedermann die volle Glaubens- und Gewissensfreiheit gewährleistet und den Genuss der bürgerlichen Rechte unabhängig erklärt von dem Glaubensbekenntnisse. Denn nach §. 9 a. b. G.-B. bleiben die Gesetze so lange in Kraft, bis im Wege der Gesetzgebung eine Abänderung oder ausdrückliche Aufhebung derselben erfolgt. Das genannte Staatsgrundgesetz bestimmt nun allerdings die allgemeinen Rechte der Staatsbürger seines Geltungsgebietes, nimmt aber bezüglich einzelner derselben die bereits bestehenden, diese Rechte regelnden Gesetze als Bestandtheil des Staatsgrundgesetzes ausdrücklich

Digitized by Google

auf und verweist bezüglich der Ausübung anderer allgemeiner Rechte auf die nachträgliche Regelung durch besondere Gesetze. Dies und auch der Wortlaut des Gesetzes zeigt, dass hiedurch principielle Grundrechte bestimmt werden, welche je nach ihrer Beschaffenheit erst durch besondere, deren Ausübung regelnde Gesetze ihre praktische Ausgestaltung und Durchführung finden sollen. Da nun bezüglich der im Art. 14 gewährleisteten Glaubens- und Gewissensfreiheit ausdrücklich bestimmt ist, dass durch das Religionsbekenntniss den staatsbürgerlichen Pflichten kein Abbruch geschehen darf, so ist wohl jeder begründete Zweifel darüber ausgeschlossen, dass die in Bezug auf diese staatsbürgerlichen Pflichten bestehenden Gesetze, somit auch die bestehenden bürgerlichen Ehegesetze insolange fortzubestehen haben, als nicht im Wege der Gesetzgebung eine Abänderung derselben oder die Aufhebung der einzelnen Bestimmungen erfolgt sein wird. Nachdem nun, was besonders betont werden muss, gleichzeitig mit dem Gesetze über die Regelung der interconfessionellen Verhältnisse und insbesondere des Uebertrittes von einer Kirche zu einer anderen durch das Gesetz vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 47, die Vorschriften des zweiten Hauptstückes des a. b. G.-B. über das Eherecht der Katholiken wiederhergestellt worden sind, ohne das im §. 63. bestimmte Ehehinderniss in Ansehung solcher Personen abweichend zu regeln, welche nachträglich zu einer anderen Kirche oder Religionsgenossenschaft übertreten, so muss auch der §. 63. in dem bisherigen Umfange als zu Recht bestehend aufgefasst werden. Hieraus folgt, dass die von A., wenngleich mit Rücksicht auf sein nunmehriges Religionsbekenntniss vor dem für diese Glaubensgenossen nach dem österreichischen Ehegesetze zuständigen ordentlichen Seelsorger mit B. am 23. April 1879 geschlossene Ehe als ungiltig zu erklären ist, weil derselben das Hinderniss des §. 63 a. b. G.-B. entgegensteht, indem mit Bedacht auf die dem ordentlichen Richter allein zustehende, durch die §§. 6 und 7 a. b. G.-B. begrenzte Auslegung der Gesetze nur die derzeitigen positiven Ehegesetze zur Anwendung zu bringen sind, ohne sich in Fragen einzulassen, welche, als in besonderen abweichenden religiösen Auffassungen wurzelnd, nur im Wege der Gesetzgebung gelöst werden können.

In der ausserordentlichen Revisionsbeschwerde des Vertheidigers des Ehebandes wird ausgeführt: Die Argumentation der oberlandesgerichtlichen Entscheidungsgründe sei offenbar unrichtig; man könne nicht sagen, dass das im Artikel 14 des Staatsgrundgesetzes vom 21. December 1867, R.-G.-Bl. Nr. 142, enthaltene Grundrecht nur

Digitized by Google

im Principe normirt sei und einer speciellen, die praktische Durchführung dieses Rechtes regelnden Gesetzgebung bedürfe. Wo im citirten Staatsgrundgesetze Grundrechte nur im Principe normirt werden, wird stets auch ausdrücklich beigefügt, dass die Ausübung der betreffenden Rechte durch besondere Gesetze geregelt werde. Artikel 14 enthalte keinen solchen Beisatz, und es sei nicht einzusehen, welcher besonderen Ausführung der klare Satz dieser Gesetzesstelle noch bedürfe. Artikel 14 mit allen seinen Consequenzen müsse zur Anwendung gelangen. Zwischen der Bestimmung des Artikels 14, dass die staatsbürgerlichen Pflichten durch das Religionsbekenntniss keinen Abbruch erleiden dürfen, und dem §. 63 a. b. G.-B. bestehe kein Zusammenhang. Das Verbot des §. 63 a. b. G.-B. setze Angehörige eines bestimmten Glaubens und, in diesem Glauben, eines bestimmten Standes voraus; fehlt diese Voraussetzung, so sei auch das Verbot nicht vorhanden. Mit dem Grundsatze der vollen Glaubens- und Gewissensfreiheit sei es nicht vereinbar, dass Jemand an gewisse Pflichten seines verlassenen Glaubens gebunden bleibe. Der Katholik, welcher Protestant wird, verliere seine Rechte gegen die katholische Kirche, werde jedoch auch der Verpflichtungen gegen dieselbe enthoben. Jeder Zweifel in dieser Beziehung sei durch Art. 5 des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 49, beseitigt. A. ist Protestant geworden, auf ihn könne §. 63 a. b. G.-B., da das darin enthaltene Verbot sich nur auf katholische Geistliche und katholische Ordenspersonen bezieht, keine Anwendung finden, und gewiss könne nicht gesagt werden, es habe für ihn die staatsbürgerliche Pflicht bestanden, ledig zu bleiben.

Der oberste Gerichtshof fand mit Entscheidung vom 7. April 1891, Z. 2790, der ausserordentlichen Revisionsbeschwerde keine Folge zu geben.

Gründe: Die aus den Bestimmungen des Staatsgrundgesetzes vom 21. December 1867, R.-G.-Bl. Nr. 142, und des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 49, abgeleitete Ansicht, dass durch den Uebertritt eines römisch-katholischen Priesters oder einer Ordensperson, welche das Gelübde der Ehelosigkeit abgelegt hat, zu einer anderen Confession die Cölibatsverpflichtung aufgehoben werde, kann nach dem gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung als richtig um so weniger angesehen werden, als durch Artikel I des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R.-G.-Bl. Nr. 47, die Vorschriften des von dem Eherechte handelnden zweiten Hauptstückes des a. b. G.-B. und der hiezu nachträglich erflossenen Gesetze und Verordnungen, insoweit dieselben zur Zeit bestanden haben, als das kaiserliche Patent vom

Digitized by Google

8. October 1856, R.-G.-Bl. Nr. 185, in Kraft trat, ausdrücklich wiederhergestellt wurden, ohne hinsichtlich des im §. 63 a. b. G.-B. normirten Ehehindernisses eine Ausnahme oder Einschränkung eintreten zu lassen. Mit Recht wurde demnach die vom ehemaligen Piaristen-Ordenspriester und nunmehrigen Angehörigen der evangelischen Kirche A. C., A. mit B. am 30. April 1879 in der evangelischen Kirche A. C. in Wien geschlossene Ehe in erster und zweiter Instanz ungiltig erklärt, und entspricht die Begründung dieser Entscheidungen, welche weder eine Nullität, noch eine offenbare Ungerechtigkeit im Sinne des Hofdecretes vom 15. Februar 1833 J. G. S. Nr. 2593, erkennen lässt, sowohl der Sachlage als dem Gesetze. (Beil. zum Verordn.-Bl. des Justiz-Min.)

Digitized by Google

X.

Nachtrag zu den Bemerkungen gegen die Umrechnung von 100 fl. rhein. Währung in 42 fl. österr. Währung.

(Vgl. *Archiv*, Bd. 66. S. 432 ff.)

Die Einlösungsscheine des Jahres 1811 und die Anticipationsscheine des Jahres 1813, welche **mit** den auf $^1/_5$ des Werthes devalvirten *Bankozetteln die »Wiener Währung« bildeten* (§. 8 des Finanzpatentes vom 20. Februar 1811 Nr. 929 J. G. S.) waren das Papiergeld der C.-Mze.-20 fl.-Fuss und keineswegs eine eigene von der C.-Mze. verschiedene Geldwährung. Vielmehr haben alle diese Geldscheine, wie heute noch die vorhandenen Originalien zeigen, ausdrücklich auf C.-Mze. gelautet. *Die Bankozettel als das ältere* **Papiergeld der C.-Mze.**, welches durch die anderen Geldzeichen ex ao. 1811 und 1813 ersetzt wurde, haben neben diesen — aber nur als à 12 kr. C.-Mze. anstatt 1 fl. per 60 kr. C.-Mze. gültig — bis Ende Januar 1812 und sohin *bis Ende Januar* **1813** *circulirt*, wobei und zwar bis Mitte 1816 das Metallgeld des 20 fl.-Fusses im gewöhnlichen Verkehre ausser Curs gesetzt war. (Ausnahme im §. 10 Finanzpatent). Dies war also *keine* von der C.-Mze. *verschiedene* »neue Währung« (Näheres in dem Aufsatze Dr^is^ Nagl[1]). *Nicht einmal der Name war neu.* Denn laut des auf der n.-ö. Herrschaft Fladnitz einverleibten Hofconsenses vom 2. October **1767** wird dem Pfarrer daselbst ein Gehalt jährlicher 300 fl. »*Wiener Währung*« verliehen, welchen Herr Pfarrer Eduard Reif von dem Fürsten Auersperg heute noch und zwar in Gestalt von 315 fl. Oesterr. W. ausbezahlt erhält.

Die mehrgenannten Geldscheine waren laut Einleitung des Finanzpatentes als ein »*vorübergehender Nothbehelf*« emittirt worden. Bei Stiftungen und anderen fortdauernden Anualforderungen musste der Gläubiger zwar bezüglich *derjenigen Jahresabschnitte* seiner Forderung, welche in die Geltungsdauer jener Geldscheine fielen, sich daher allerdings die Befriedigung mit diesem Zahlungsmittel gefallen lassen, wie er ja auch in den Jahren 1800—1810 die Bankozettel trotz ihres empfindlichen und überdies schwankenden Disagio's hatte in Zahlung nehmen müssen. Die nach Einbeziehung jenes vorübergehenden Nothbehelfes weiterhin zur rechtlichen Existenz gelangenden rückfällig werdenden Forderungsabschnitte aber müssen al pari in der jeweiligen Landeswährung bezahlt werden, nicht nur *nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen*, sondern auch, weil der jeweilige *ursprüngliche Deckungsfond* der Forderung *unverändert* blieb, wie das Grundbuch, die Landtafel etc. ausweist.

1) Nagl in den Wiener Jur. Blättern 1891 Nr. 1, 2. Zu der im Archiv LXV. 244 verzeichneten Lit. ist auch anzufügen Dr. *Ofner* in cit. Jur. Bl. 1891 Nr. 30 f.

Digitized by Google

XI.

Facultates de regularium bonis in imperio Austriaco positis alienandis et onerandis.

Leo PP. XIII. Ad futuram rei memoriam.

Facultates de regularium bonis in Austriaco Imperio positis alienandis, deque oneribus imponendis super iisdem bonis, quas ad supremum Apostolatus officium. Divinae Providentiae consilio evecti ex similibus Nostris Litteris die XVI mensis Septembris anno 1880 datis ad decennium protulimus, nunc omnibus hac de re inspectis, perpensisque, opportunum ducimus in aliud tempus prorogare. Quapropter motu proprio, certa scientia, ac matura deliberatione Nostra Apostolicae Sedis Nuntio apud Carissimum in Christo Filium Nostrum Austriae Imperatorem Bohemiae et Hungariae Regem Apostolicum pro tempore existenti, vel ei qui ejusdem Nuntii vices pro tempore gerat, nec non Archiepiscopis, atque Episcopis et praesulibus, ut vocant, nullius dioecesis in universa memorati Imperatoris Austriae ditione existentibus, iis tamen exceptis bonis, si qua in provinciis Italicis consistant, nec non Episcopo Wratislaviensi pro parte ejusdem dioecesis, quae in imperio Austriaco comprehenditur, ad aliud decennium a novissimo postremae prorogationis die computandum. Facimus facultatem cuique in sua dioecesi concedendi facultates sequentibus articulis comprehensas. — I. Alienandi bona regularium ordinum usque ad summam Florenorum octo millium monetae Austriacae, sive stabilia ea bona sint, sive in publicis nominibus consistant, adjecta tamen conditione ut pretium ex alienatione perceptum in aliorum bonorum stabilium seu censuum acquisitionem convertatur, iisque deficientibus, pretium ipsum alia ratione fructuose, ac secure collocetur, exclusa qualibet negotiatione per sacros canones ecclesiasticis viris interdicta. — II. Imponendi bonis regularium onera, quae non excedant summam Florenorum duodecim millium rationem tamen ac terminum praefiniendo, quo aes alienum dissolvatur. Quod si necessariae instaurationes ac amelioramenta in aliquo regularium fundo occurrant, neque aes alienum contrahi, et nonnisi per alicujus boni ad eosdem regulares pertinentis venditionem necessitati provideri queat, hoc in casu concedendi Facultatem perficiendi venditionem cum conditione, ut, si ex pretio percepto pars supersit, eadem

Digitized by Google

fructuose collocetur rationibus superius expositis. Quod si vendenda bona sint, vel onera iisdem imponenda, quae pretium exedant superius definitum, eo in casu regulares suas deferre preces debebunt vel directe ad S. Sedem, vel ad Nuntium Apostolicum, cui proinde facultatem facimus petitam veniam concedendi, si hoc in domino expedire judicaverit. — III. Firmis manentibus ordinariis facultatibus causarum piarum pro ineundis locationibus et conductionibus ad triennium concedendi facultatem locationes et conductiones ipsas ineundi ad quindecim annos, servatis quod ad reliqua canonicis praescriptionibus. Ad vitandos autem abusus nonnullos, et obsecundandum aliqua ratione consuetudine quae in Austriaco imperio invaluit, ut bonorum ecclesiasticorum possessores, a respectivis conductoribus reditus, seu praestationes accipiant, facultatem concedendi reditus ipsos, seu praestationes percipiendi in antecessum ita tamen, ut illae quoad fundos urbanos non excedant summam, quae in semestri spatio a conductore persolvenda sit; quod vero spectat ad bona rustica, dummodo summam non praetergrediatur, quae a conductore per anni spatium persolvatur. — IV. In casibus urgentis necessitatis atque utilitatis religiosae Familiae in quibus ad alienationem seu onerum impositionem sine mora deveniendum sit, facultatem largimur absque praefinitae pecuniae summa alienationem perficiendi, vel aes alienum contrahendi, ea tamen adjecta conditione, ut in posterum ea de re ad Nuntium Apostolicum, sive directe ad S. Sedem singillatim accurateque referatur. Porro in omnibus et singulis casibus integram semper esse volumus facultatem postulationes ad Apostolicam Sedem directe deferendi. Volumus praeterea, ut in singulis hujusmodi concessionum casibus sive ab Apostolico Nuntio, sive ab Antistitibus dioecesanis Superior localis et respectivum, Capitulum religiosae familiae audiatur, atque canonicae praescriptiones accurate serventur, ac praesertim Constitutio fel. me. Pauli II Praedris Nostri, quae incipit »Cum in omnibus« edita die 11. Maii 1665, ac proinde in omnibus et singulis facultatibus, seu concessionibus volumus et mandamus, ut pateat, ac probata sit religiosae familiae necessitas vel utilitas, eumque in finem in singulis item casibus non modo Superioris localis et respectivi Capituli consilium, ut supra dictum est, audiatur, verum etiam honesti nominis et probati judicii viri antea consulantur. Praecipimus denique, ut in omnibus et singulis actis venditionis seu alienationis, et onerum impositionis, atque etiam locationis ad annos quindecim mentio expresse fiat facultatis ab Apostolica Sede concessae. Haec volumus, jubemus, mandamus, non obstantibus Pauli II Praedecessoris Nostri aliorumque Praedecessorum Nostrorum de rebus Ecclesiae non alienandis, aliisque Constitutionibus et Ordinationibus speciali licet mentione dignis in contrarium facientibus quibuscumque.

Datum Romae apud S. Petrum sub Annulo Piscatoris die 1. Septembris 1891. Pontificatus Nostri Anno Decimo Quarto

Pro Domino Card. *Ledochowski*, T. Archiepiscopus Seleuc. Subst.

Digitized by Google

XII.

Decreta congregation. Romanarum.

I. Decreta s. Congr. Rituum de vexillis nationalibus.

a) Ordinis Minorum Observantium . . in Vicariatu Apostolico Alexandriae Aegypti, ad pedes S. V. provolutus humillime petit:

1. An liceat in ecclesiasticis defunctorum exequiis feretrum obvolvere nationali vexillo? Et quatenus affirmative.

2. An in locis ubi habitatores ad diversas nationes pertinent, liceat apponere diversa vexilla secundum varias nationes? Quatenus vero negative.

3. An ubi usus invaluit, tolerari possit?

Sacra Rituum Congregatio rescribendum censuit his precibus: — *Detur Decretum in una* Patavina diei 14. Julii 1887. Atque ita rescripsit die 17. Januarii 1890.

C. Card. *Aloisi-Masella*, Praefectus.
Vinc. Nussi, Secret.

b) *Patavina* (Padua). — *Circa vexilla in ecclesiis admittenda.*

Rmus Dominus Josephus Callegari, Episcopus Patavinus, exponens in Ecclesiis Parochialibus sibi commissae Dioeceseos usum invalescere in exequiis vel quibusdam festis ecclesiasticis, quibus laicae sodalitates intersunt, harum respectiva vexilla in templum afferuntur, etsi mere civilia sint, neque benedicta, ad omnem animi sui anxietatem removendam, insequentia dubia, italico idiomate expressa, Sacrorum Rituum Congregationi pro opportuna solutione humillime subjecit, nimirum:

Dubium I. An liceat admittere in ecclesia occasione solennitatum, funeralium etc. vexilla non benedicta consociationum quomodocunque ad rempublicam pertinentium, veluti municipia, universitates litterarum, gymnasia, instituta etc.?

Dub. II. An liceat admittere in iisdem circumstantiis non benedicta vexilla privatarum Societatum, ut sunt *Reduces e patriis praeliis*, *Voluntarii milites anni 1849*, *Societates ad opem mutuam* conferendam, ex certis civium ordinibus coalescentes, tum praesertim quum hujusmodi societates catholico nomini infensis exhibitionibus se dedant, homines liberos muratores et irreligiosos honore prosequantur, et sectae massonicae addictae reputentur?

Dub. III. Et quatenus negative ad I et II vel alterutrum, an liceat parocho tolerare praesentiam talium vexillorum in ecclesia,

Digitized by Google

quum timeat ne occasio praebeatur rixis et perturbationibus, imo et evidenti despectioni legis divinae simul et ecclesiasticae, si petat eadem extra ecclesiam retinenda, aut ea introducenda proscribat?

Dub. IV. Quatenus vero non liceat tolerare praesentiam talium vexillorum in ecclesia, iis verificatis circumstantiis de quibus in Dub. III, an debeat parochus, iis in casibus, facta intimatione, suspendere sacras functiones, et, si non audiatur, discedere?

Sacra vero eadem Congregatio ad relationem infrascripti Secretarii exquisitoque voto alterius ex Apostolicarum Caeremoniarum Magistris, omnibus mature perpensis, ita propositis dubiis rescribendum censuit, videlicet:

Ad I. — *Non licere admittere nisi vexilla religiosa et pro quibus habeatur formula in Rituali Romano.*

Ad II. — *Provisum in primo.*

Ad III et IV. — *Intimatione facta antecedenter juxta mentem Sacrae Congregationis, Parochus se abstineat.*

Atque ita rescripsit et servari mandavit.

Die 14. Juli 1887.

II. Decreta s. Poenit. apost.

1. Te Deum quoad ceremonias politicas.

Pro parte nonnullorum in Italia Praesulum postulatum est, utrum occasione belli, quod in Africa geritur, locorum Ordinarii, ubi fuerint requisiti, permittere valeant solemnem cantum hymni ambrosiani, si illud Italis bene cedat, vel funebres caeremonias cum Missa celebrare pro iis qui in bello ipso decesserint.

Sacra Poenitentiaria, sic annuente Sanctissimo D. N. *Leone PP. XIII.*, huic postulato respondet: Permitti posse, ut occasione de qua quaeritur, a Parochis aliisque ecclesiasticis viris canatur hymnus ambrosianus solo fine, qui publice manifestetur, gratias agendi Deo pro cessatione belli; ita tamen ut post hymnum ambrosianum recitentur versiculi tantum communes et unica oratio pro gratiarum actione, omisso quocumque alio versiculo et oratione; itemque permitti posse ut sacrosanctum sacrificium aliaeque funebres caeremoniae celebrentur solo fine qui notus pariter fiat, piacularem opem ferendi animabus defunctorum, quin habeantur nec a viris ecclesiasticis funereae orationes. Cavendum omnino, ne haec omnia in politicos sensus detorqueantur. Ordinarii vero ab hujusmodi functionibus sese abstineant.

Datum Romae die 13. Martii 1888.

Raph. Card. *Monaco* P. M.

Hyp. Can. *Palombi* S. P. Secretarius.

Digitized by Google

2. De poenitentia in dispensationibus matrimon.

A. — *Quaestio.*

Eminentissime Princeps.

Infrascriptus Episcopus Nicoteren. et Trop., pro quiete et tranquillitate conscientiae suae, Eminentiae Vrae Rmae humiliter subjicere sibi permittit quod sequitur:

Non semel in dispensationibus matrimonialibus a S. Poenitentiaria expedis, adest, pro causis expositis, clausula: *cum gravi et diuturna poenitentia salutari;* in quibusdam aliis habetur haec alia praescriptio: *cum gravi poenitentia salutari.* Attenta crescente in diem corruptione nec non mala voluntate eorum quibuscum dispensatur quique labiis promittunt quod deinde reapse minime tenent; attenta etiam aliquoties impossibilitate in qua versantur, ex eo quod a mane usque ad serotinum laboribus incumbunt ut vitae suae necessariis provideant, quaeritur:

An possit injungi poenitentia per tres tantummode menses sed pluries in hebdomada, quando praescripta est *gravis et diuturna*, et per unum mensem facienda, quando statuta est *gravis poenitentia salutaris*, et hoc quidem, ad vitandum sponsis novum peccatum, cum certo constet ipsos, celebrato matrimonio, jam amplius de nihilo curare, cum gravi conscientiae suae detrimento?

Dignetur Eminentia Vra Rma etc. . . . Nicoterae, die 25. Februarii 1890.

B. — *Rescriptum.*

Sacra Poenitentiaria mature perpensis quae ab Ordinario Nicoteren. proponuntur, ita respondet: In praefinienda poenitentiae qualitate, gravitate, duratione, etc. quae dispensantis aut delegati arbitrio juri conformi remittuntur, neque severitatis, neque humanitatis fines esse excedendos, rationemque habendam conditionis, aetatis, infirmitatis, officii, sexus, etc. eorum quibus poena irrogari injungitur.

Datum Romae in S. Poenitentiaria, die 8. Aprilis 1890.

F. Segna S. P. Regens.

A. Gus. Martini, S. P. Secr.

3. De divortio civili.

A. — *Quaestio.*

Eme ac Rme Dne.

Joannes Ludovicus, *Robert* Episc. Massilien: sacram E. Tuae Purpuram deosculans, humiliter exponit ut infra:

Repetitis licet vicibus, Sanctae Sedis oraculum quid sentiendum

Digitized by Google

sit declaraverit, de actu civilis judicis divortii sententiam inter conjuges ferentis, legitimo matrimonio coram ecclesia inito conjunctos, theologorum in Galliis imo et Episcoporum unus in interpretandis S. Congnum decretis non est sensus. Major etiam animorum confusio facta est ex quo publicae ephemerides S. Poenitentiariae responsum evulgarunt die 24. Septembris 1887, Epo Ord. Lucionensi datum, nimirum Syndicum, in casu praemissis utique debitis declarationibus, divortium pronuntiare tolerari posse; quod responsum in periodico *Le canoniste contemporain* scriptor aliquis ita interpretatus est, ac si decreto aequivaleret permittendi generatim sindico, ut, praemissis debitis declarationibus divortium in casu simili pronuntiet. Et aliunde ex quo idem responsum publici juris factum est, magis magisque invaluit opinio actum judicis divortii sententiam ferentis atque sindici illud pronuntiantis, dummodo praemittantur praescriptae declarationes, non esse juri divino contrarium nec proinde malum intrinsecum.

Quapropter praedictus orator, utpote quia hucusque oppositam sententiam ex decretis ab S. R. U. Inquisitionis hac de re latis, tanquam unice veram tenebat et docebat, supplex ut propriae in obeundo Episcopali suo munere conscientiae consulat, responsum super duplici sequenti dubio expostulat:

I. — Utrum ex memorato S. Poenitentiariae ad Epum Ord. Lucionen: rescripto deducere liceat, universim sindicos in Gallia, qui secus Officio suo cedere cogerentur, praemissis debitis declarationibus, divortium inter conjuges, in facie Ecclesiae ligatos, tuta conscientia pronuntiare posse?

II. — Utrum idem dici valeat de judice civili, inter similes conjuges, et sub iisdem declarationibus, divortii sententiam ferente?

Massiliae, die 25. Aprilis 1890.

Ludovicus, Epus Massiliensis.

B. — *Rescript.*

Sacra Poenitentiaria mature consideratis expositis ad proposita dubia respondet:

Ad I^um^. — Sacram Poenitentiariam in rescripto, de quo agitur, edendo, id unum in mente habuisse, ut casui particulari pro ejus circumstantiis et exigentiis provideret.

Ad II^um^. — Negative.

Datum Romae in Sacra Poenitentiaria die 4. Junii 1890.

R. Card. *Monaco* P. M.
Hip. Cancus *Palombi*, S. P. Secr.

Digitized by Google

4. Decr. d. d. 7. Nov. 1888.

Absolutio a casibus et censuris reservatis S. Sedi apost.

A. — *Quaestio.*

Eminentissime Domine.

Post decretum S. Cong. R. et U. Inquisitionis absolutionem a casibus Rom. Pontifici spectans, datum sub die 23. Junii 1886, sequentia dubia occurrunt mihi missionario, quorum nequidem in recentioribus auctoribus solutionem reperire mihi possibile est; quapropter hanc ab Eminentia Vestra sollicite imploro.

I. Decreti responsio ad l^m^ quae sic se habet: »Attenta praxi S. Poenitentiariae, praesertim ab edita Constitutione Apostolica s. m. Pii IX. quae incipit *Apostolicae Sedis*, negative,« non videtur respicere casus specialiter reservatos Summo Pontifici sine censura; siquidem de his non agitur in Constitutione *Apostolicae Sedis*. Numquid ergo integra manet vetus doctrina theologorum dicentium de his absolvere posse episcopos vel eorum delegatos, vel, ut vult Castropalao, simplicem sacerdotem, quando poenitens Romam nequit petere, quin scribere necesse sit?

II. Quando indultum quinquennale Episcopi habent a S. Congregatione de Propaganda Fide, complectens 14 numeros et n° 10° concedens facultatem absolvendi ab omnibus casibus etiam specialiter reservatis R. P., excepto casu absolventis complicem, numquid illam possunt delegare in Gallia et in Europa pro casu saltem particulari? ita ut non necessarium sit ut poenitens adeat episcopum ipsum, quamvis in n° 12° indulti sit haec clausula: »Communicandi has facultates in totum vel in partem prout opus esse secundum ejus conscientiam judicaverit, sacerdotibus idoneis in conversione animarum laborantibus in locis tantum ubi prohibetur exercitium catholicae religionis?«

III. Posito quod negative respondeatur, quid si poenitenti impossibile sit adire episcopum tale indultum habentem?

IV. Quando sedes episcopalis vacat, numquid vicarius capitularis potest communicare facultates quinquennales episcopo amoto vel defuncto concessas per indultum S. Poenitentiariae vel Congregationis de Propaganda Fide?

V. Certe hodie integra viget facultas a Tridentino concessa episcopis absolvendi a simpliciter reservatis occultis, sed quaeritur utrum tale decretum attingat casus simpliciter reservatos eodem modo ac specialiter reservatos Summo. Pontifici?

VI. Quando missionario occurrit poenitens censuris innodatus

Digitized by Google

et transiens obiter, ita ut missionarius non possit iterum poenitentem videre, numquid sufficit, posito casu urgentiori absolutionis, exigere a poenitente promissionem scribendi, tacito si vult nomine, ad S. Poenitentiariam intra mensem, et standi illius mandatis, quin confessarius ipse scribat?

VII. Utrum, tuta conscientia, docetur et in praxim deducitur, ut quidam volunt, propter hodiernum periculum ne aperiantur epistolae a potestate civili, non requiri ut epistola ad Summum Pontificem dirigatur in casibus urgentioribus vel quando adiri nequit Papa?

VIII. Posito quod non requiratur epistola ad Summum Pontificem, numquid requiratur epistola directa ad episcopum, stante hoc generali periculo, praesertim quando agitur de absolutione complicis, quae etiam perfidiose detecta et revelata scandalum generare potest?

Horum dubiorum solutionem ab Eminentia Vestra fiducialiter expectans et Ejus sacram purpuram exosculans,

Illius, humillimum et addictissimum servum me fateor.

B. — *Responsum.*

Sacra Poenitentiaria, mature consideratis expositis, ad proposita dubia respondet:

Ad I^m. *Negative.*

Ad II^m, III^m, et IV^m. *Orator consulat Episcopum, et, quatenus opus sit, idem Episcopus recurrat ad Sacram Supremam Congregationem universalis Inquisitionis.*

Ad V^m. *Affirmative, nisi casus sint occulti.*

Ad VI^m. *Affirmative.*

Ad VII^m. *Negative, cum in precibus nomina et cognomina sint supprimenda.*

Ad VIII^m. *Provisum in VII°.*

Datum Romae, in Sacra Poenitentiaria, die 7. novembris 1888.

III. Decreta s. C. Epp. et Regularium.

1. Professio fidei in collatione beneficiorum.

A. — *Quaestio.*

Beatissime Pater.

N . . . . N . . . . Episcopus N . . . . in Gallia, ad pedes Sanctitatis Vestrae humiliter provolutus, hucusque putavit sibi competere facultatem, de jure communi, subdelegandi quoscumque sacerdotes approbatos suae dioecesis, ut possint dare investituram, seu mittere presbyteros institutos in possessionem beneficii. Sed cum episcopus orator nuper compertum habuerit nonnullos hodie de praedicta sententia dubitare, huic sacrae Congregationi proponit sequens dubium:

Digitized by Google

An de jure communi possit episcopus subdelegare omnes sacerdotes suae dioecesis, ut hanc institutionem faciant et professionem orthodoxae fidei audiant?

Et quatenus negative, petit sanationem quoad praeteritum, et facultatem in futurum.

B. — *Responsum.*

Sacra Congregatio Eminentissimorum ac Reverendissimorum S. R. E. Cardinalium negotiis et consultationibus Episcoporum et Regularium praeposita, ad primum mandavit rescribi prout sequitur, videlicet:

Juxta exposita, ordinarium quoad immissionem in possessionem posse delegare; quo vero ad fidei professionem excipiendam non posse.

Ad secundum autem, vigore specialium facultatum a Sanctissimo Domino Nostro concessarum, eadem Sacra Congregatio benigne annuit *pro gratia sanationis quoad praeteritum; quo vera ad futurum, providebitur in casibus particularibus, in quibus constiterit de impedimento emittendi professionem fidei in manibus ordinarii.*

Contrariis quibuscumque non obstantibus.

Romae, 14. Aprilis 1890.

I. Card. *Verga.* Praef.

Fr. *Aloysius* Episcopus Gallinicen. Secr.

2. Exempla indultorum profession. fidei.

Beatissime Pater.

Episcopus N . . ., ad pedes Sanctitatis Vestrae humiliter provolutus, resolutionibus Sacrae Congregationis Concilii recenter publicatis edoctus, nuperrime novit necessitatem qua tenentur non tantum provisi de praebenda canonicali aut titulo, ut aiunt, inamovibili, verum etiam parochi quoque amovibiles seu succursalistae, emittendi professionem fidei a Tridentino praescriptam, coram ipso Episcopo seu vicario generali; cumque ob dioecesis amplitudinem haud facile possit adiri civitas episcopalis ad hocce praescriptum a beneficiatis adimplendum, instantissime expostulat indultum apostolicum, vi cujus ad hujusmodi professionem fidei recipiendam tum decanos seu vicarios foraneos habitualiter, tum etiam, in casibus particularibus, si suadeat utilitas, alios sacerdotes sibi benevisos deputare possit et valeat.

Die 15. Martii 1885, Sanctissimus Dominus Noster, audita relatione infrascripti Secretarii Sacrae Congregationis Concilii, suprascripti Episcopi oratoris precibus ad quinquennium tantum benigne annuere dignatus est juxta petita.

A. Card. *Serafini*, Praef. C. Arch. *Seleuc.*, Secret.

Digitized by Google

Vigore specialium facultatum a Sanctissimo Domino Nostro concessarum, Sacra Congregatio Eminentissimorum ac Reverendissimorum S. R. E. Cardinalium negotiis et consultationibus Episcoporum et Regularium praeposita, attentis expositis, benigne annuit precibus Episcopi oratoris pro petita facultate delegandi decanos seu vicarios foraneos aliosque, de quibus agitur, sacerdotes, ad recipiendam fidei professionem, ad quinquennium duratura, ea tamen lege, ut cum primum beneficiati ad Curiam accesserint, teneantur fidei professionem renovare coram Episcopo vel ejus vicario generali.

Contrariis quibuscumque non obstantibus.

Romae, 6. Maii 1890.

I. Card. *Verga*, Praefectus.

Fr. *Aloysius* Epus Callinicen., Secr.

3. Rescriptum s. Congreg. Episcop. et Regular. de confessariis congregat. religiosarum.

Sacra Congregatio Eminentissimorum ac Reverendissimorum S. R. E. Cardinalium negotiis et consultationibus Episcoporum et Regularium praeposita, sequentibus dubiis propositis:

I. Se il decreto incipien: *Quemadmodum* (*Archiv* t. LXV. p. 448 sqq.) de 17. Dicembre 1890 comprende anche le Figlie della Carità instituite da S. Vincenzo de Paoli?

II. Se il decreto medesimo, oltre gl' instituti femminili, comprende solamente gl' Instituti maschili di natura laicali, come i Fratelli delle Scuole Christiane, etc.; ovvero anche le Congregazioni ecclesiastiche, come i Salesiani, fondati da D. Bosco, i Rosminiani, i Lazzaristi e simili, nelle quali, oltre i sacerdoti, sono molti fratelli laici?

Censuit respondendum prout rescripsit:

Ad Primum. — Affirmative juxta modum; modus est: »Attenta peculiari Puellarum Charitatis institutione, attentisque Pontificiis declarationibus ac privilegiis indultis, praesertim a S. M. Pio VII. et Leone XII. confirmatis a SSm. D. N. Leone XIII. die 25. Junii 1882, publicationem et vigilantiam super executione praefati Decreti quoad dictas Puellas spectare ad Superiorem generalem pro tempore Congregationis Presbyterorum Missionis, sive per se, sive per ejusdem Congregationis Visitatores, salva tamen Delegatione Apostolica Ordinariorum locorum in casu negligentiae Superiorum Congregationis Missionis.«

Ad secundum. — Affirmative ad primam partem. Negative ad secundam.

Et facta de praemissis relatione SSmo. D. N. Leoni PP. XIII.

Digitized by Google

in audientia habita a me Cardinali Praefecto die 12. Aprilis 1891, Sanctitas Sua resolutiones S. Congregationis approbavit et confirmavit. Contrariis quibuscumque non obstantibus.

Datum Romae ex Secretaria ejusdem S. Congregationis Episcoporum et Regularium, die 15. Aprilis 1891.

J. Card. *Verga*, Praef.
Fr. *Aloysius* Epis. Callinicen., Secr.

IV. Decreta s. Congr. s. Officii.

1. Decr. d. d. 11. Julii 1886.

Dissolutio matrimonii conversorum in favorem fidei.

A. — *Quaestiones.*

I. Quaeritur utrum dispensatio a vinculo matrimonii, quae dari solet ab Ecclesia, positis ponendis, post baptismum unius partis, potest applicari in casu in quo post baptismum unius, duae partes non cessarunt habere connexionem, et consummarunt matrimonium sicut ante baptismum?

II. Matrimonium valide contractum ante baptismum inter duos infideles potestne dissolvi, quando, post baptismum unius, pars infidelis promittit quidem se non inquietare mulierem baptizatam in professione Christianitatis, sed ille recusat dimittere alias uxores illegitimas, vel non vult promittere se servaturum leges Evangelii circa monogamiam?

III. In casu praecedenti, si matrimonium dissolvi potest, mulier baptizata teneturne recurrere ad dispensationem pro dissolutione matrimonii?

IV. Mulier baptizata potestne recurrere ad dispensationem, quando praenoscit quod, facta dissolutione matrimonii, educatio prolis susceptatae penitus erit in potestate viri ejus infidelis?

V. Si dispensatio dari non potest, mulier legitima quae fit christiana, post conversionem potestne cohabitare cum marito infideli qui simul in eadem domo retinet uxores alias illegitimas?

VI. Puella christiana, obtenta dispensatione disparitatis cultus, potestne legitime contrahere matrimonium cum infideli qui non promittit se a polygamia abstinere in futurum?

VII. Bertha, adhuc infidelis, contrahit Matrimonium cum infideli statim ac pervenit ad annos pubertatis; et post duos annos relinquit virum suum, nulla suscepta prole, et ambo currunt ad alias nuptias, imo vir accipit plurimas uxores et fit polygamus. Sed nunc mulier aetate provecta, audito missionario, vult baptizari: potestne illa mulier dispensari a vinculo matrimonii contracti cum primo ma-

Digitized by Google

rito, non postulato consensu ejus, et sic remanere cum secunda marito ex quo illa suscepit prolem?

VIII. Apud quosdam infideles detestabilis viget consuetudo juxta quam vir, post commissum adulterium cum uxero alterius, administrat remedium uxori adulterae, cujus effectus erit inferre mortem super legitimum maritum, eo ipso quod postea habebit connexionem cum uxore sua. Unde postulatur utrum vir legitimus, qui nolit cohabitare cum uxore sua post adulterium commissum, si convertitur ad fidem poterit dispensari a vinculo matrimonii sui contracti in infidelitate, et ducere alteram uxorem, etiamsi infidelis uxor adultera vellet et ipsa baptizari?

B. — *Responsum.*

EE. et RR. PP. ad singula postulata responderunt (11. Juli 1886, ad Vicarium Apostol. Natal.), juxta sequentem modum, hisce tamen praenotatis:

1. Supra scripta postulata intelligi de privilegio a Christo Domino in favorem fidei concesso et per Apostolum Paulum I ad Cor VIII, 12 seq. promulgato.

2. Hoc privilegium divinum in eo consistere, quod, stante matrimonio legitime in infidelitate contracto et consummato, si conjugum alter Christianam fidem amplectitur, renuente altero in sua infidelitate obdurato cohabitare cum converso, aut cohabitare quidem volente sed non sine contumelia Creatoris, hoc est non sine periculo subversionis conjugis fidelis, vel non sine exsecratione sanctissimi nominis Christi et christianae religionis despicientia, tunc integrum sit converso transire ad alia vota postquam infidelis interpellatus aut absolute recusaverit cum eo cohabitare, aut animum sibi esse ostenderit cum illo quidem cohabitare sed non sine Creatoris contumelia.

3. Juxta item divinum privilegium, conjugem conversum ad fidem, in ipso conversionis puncto non intelligi solutum a vinculo matrimonii cum infideli adhuc superstite contracti, sed tunc, si conjux infidelis renuat, acquirere jus transeundi ad alias nuptias cum tamen conjuge fideli. Ceterum tunc solum conjugii vinculum dissolvi, quando conjux conversus transit cum effectu ad alias nuptias.

Hinc:

Ad I. Si quando evenerit ut stante duorum infidelium matrimonio, alter conjugum ad fidem conversus baptismum susceperit, atque cum infideli conjuge pacifice et sine contumelia Creatoris cohabitaverit, si postmodum infidelis, quin tamen pars fidelis rationabile motivum dederit discedendi, nedum converti recusaverit, sed insuper fracta fide de pacifica cohabitatione aut odio religionis disces-

Digitized by Google

serit, aut sine contumelia Creatoris cohabitare noluerit, vel fidelem ad peccatum mortale aut ad infidelitatem trahere tentaverit, integrum erit conjugi fideli ad alia vota transire.

Ad II. Si agatur de uxore pagana alicujus pagani concubinarii quae convertitur, tunc, facta interpellatione, si renuat converti aut cohabitare absque injuria Creatoris ac proinde desinere a concubinatu, qui sine injuria Creatoris certe haberi nequit, poterit uti privilegio in favorem fidei concesso.

Ad III. Quando conjux infidelis rite interpellatus, aut absolute recusaverit cum conjuge ad fidem converso cohabitare aut animum sibi esse ostenderit cum illo quidem cohabitandi, sed non sine Creatoris contumelia, vel absque eo quod se a concubinatu abstinere perpetuo velit, tunc conjux conversus, praehabito superioris ecclesiastici judicio, separari debet ab infideli, et poterit, si velit, uti privilegio seu divina dispentione in favorem fidei concessa, et sic ad alia vota transire, cum persona fideli.

Ad IV. Si conjugi converso impossibile prorsus sit filios et potestate alterius conjugis in infidelitate obdurati subducere, nec fas sit, praemissa juridica et formali interpellatione, cum eo cohabitare, vel quia ille non vult vel non sine contumelia Creatoris vult cohabitare, praehabito judicio superioris ecclesiasticis, integrum erit ad alia vota transire, firma tamen manente obligatione, qua semper tenetur, curandi, si quo modo poterit, catholicam filiorum educationem.

Ad V. Provisum in praecedentibus.

Ad VI. Negative; et in similibus casibus Missionarii, qui ex concessione Apostolica pollent facultate dispensandi super disparitate cultus, caveant ne dispensationem concedant, nisi remoto polygamiae periculo.

Ad VII. Quum agitur, uti supponitur, de matrimonio legitimo in infidelitate contracto, mulier separetur a secundo viro omnino et cum effectu; et si ob gravissimas causas et realem impotentiam separari nequeat quoad habitationem, separetur saltem quoad totum in consuetudinem, nullum amplius habens cum eodem viro tractum, aut carnale commercium. Deinde de more instruatur, ei praecipue notificando, quod suscepto baptismo non dispensetur ab obligatione quam habet redeundi ad primum maritum; et quatenus post debitam instructionem constet eam moveri ad accipiendum baptismum ex vero religionis motivo, admittatur statim ad baptismum, eoque collato, interpelletur omnino primus vir, et interrogetur utrum converti velit aut sine contumelia Creatoris cum ea vitam traducturus sit, et de omnibus resultantibus R. P. D. Vicarius Apostolicus Sacram Con-

Digitized by Google

gregationem certiorem faciat. Quod si vero summarie saltem, et extrajudicialiter constet conjugem in infidelitate relictum adeo esse absentem ut moneri legitime non possit, aut monitum intra tempus in monitione praefixum, suam voluntatem non significavisse vel, si adiri quidem possit conjux infidelis, sed de comparte jam facta Christiana interpellari nequeat sine evidenti gravis damni ei vel christianis inferendi periculo, quin hujusmodi damna cum necessaria circumspectione et cautela removeri possint, haec omnia Apostolicae Sedi renuntiabit Vicarius Apostolicus, expressis nominibus et expositis gravissimis causis pro obtinenda dispensatione super impedimento dirimenti disparitatis cultus, si praetensus secundus vir adhuc in infidelitate persistat, et narratis omnibus rerum personarum et facti adjunctis, ut in re tam gravis momenti procedi tuto possit.

Ad VIII. Matrimonium etiam in infidelitate contractum natura sua est indissolubile, et tunc solum quoad vinculum dissolví potest virtute privilegii in favorem fidei a Christo Domino concessi et per Apostolum Paulum promulgati, quando conjugum alter Christianam fidem amplectitur et alter nedum a fide amplectenda omnino renuit, sed nec vult pacifice cum conjuge converso cohabitare absque injuria Creatoris, ideoque non esse locum dissolutioni quoad vinculum matrimonii legitime contracti in infidelitate, quando ambo conjuges baptismum susceperunt vel suscipere intendunt.

2. Decr. s. Congr. s. Officii d. d. 20. Martii 1889.

Modus procedendi in casibus bigamiae et disparitatis cultus.

A. — *Quaestiones.*

Episcopus Waine-Castrensis quam humillime petit solutionem casus sequentis: In Foederatis Americae Septentrionalis provinciis, non raro evenit aliquos ad fidem catholicam convertere qui antea matrimonio civili cum aliqua juncti erant, et postea divortium civile obtinuerunt vel inire intendunt. Certe prima quaestio solvenda est: eratne primum matrimonium validum tanquam contractus vel tanquam sacramentum? Posito tamen quod ex documentis et probationibus certis a curia Episcopali et defensore matrimonii admissis, constat primum matrimonium vel propter bigamiam alterius partis vel propter cultus disparitatem fuisse certo nullum, requirituine appellatio defensoris et judicium in secunda instantia a Benedicto XIV. praescriptum in casibus de nullitate matrimonii in facie Ecclesiae initi? An sufficit certo constare primum matrimonium fuisse absolute nullum, ita ut nulla requiratur secunda instantia et judicium? Non est casus Apostoli quia hic supponit matrimonium validum tanquam con-

Digitized by Google

tractum. Non est sanatio primi matrimonii, hoc non desiderant nec communiter possibile est.

B. — *Responsum.*

Feria IV, die 20. Martii 1889.

S. C. S. Officii, examinato suprascripto dubio et perpensis omnibus expositi facti circumstantiis, respondendum decrevit: *Dummodo per processum saltem extrajudicialem certo constet de nullitate matrimonii ob praeexistens dirimens impedimentum evidenter comprobatum, negative.*

SSmus D. N. Leo PP. XIII. resolutionem S. C. adprobavit.

J. Mancini, S. R. et Univ. I. Notar.

3. Decr. d. d. 26. Febr. 1890.

Dispensatio ab abstinentia et jejunio.

A. — *Quaestiones.*

Utrum per Indultum Apostolicum ministerio S. R. U. Inquisitionis die 30. Januarii anni currentis latum, quo Ordinariis facultas committitur solvendi fideles a lege abstinentiae et jejunii, sublata sit etiam prohibitio de non miscendis cibis?

B. — *Responsum.*

Feria IV, die 26. Februarii 1890.

Emi et Rmi PP. Inq. responderunt: *Negative, sed tempore quadragesimae et jejuniorum infra annum, prohibitam esse promiscuitatem ciborum vetitorum simul et permissorum in eadem comestione.*

4. Decr. d. d. 17. Junii 1891 de absolutione a casibus s. Sedi reservatis.

Ordinariatus Brixiensis haec dubia circa decretum s. Inquis. d. d. 30. Junii 1886 (*Archiv* LVII. 380) s. Congregationi subiecit. Quorum dubiorum I et II sententia novo decreto non approbata causam dabat, quam Dr. *Pruner* in ephemeridie »Pastor bonus« a. 1890 p. 234 exposuit.

Beatissime Pater!

S. Congregatio Inquisitionis sub die 30. Junii 1886 ad quaesitum:

I. Utrum tuto adhuc teneri possit sententia docens ad Epum aut ad quemlibet sacerdotem approbatum devolvi absolutionem casuum et censurarum, etiam speciali modo Papae reservatorum, quando poenitens versatur in impossibilitate personaliter adeundi S. Sedem?

II. Quatenus negative, utrum recurrendum sit, saltem per litteras, ad Emum. Card. Majorem Poenitentiarium pro omnibus casibus Papae reservatis, nisi Epus habeat speciale indultum, praeterquam

Digitized by Google

in articulo mortis, ad obtinendam absolvendi facultatem? Responsum dedit a Papa approbatum et confirmatum.

Ad I. Attenta praxi S. Poenitentiariae, praesertim ab edita Const. Apost. sac. mem. Pii PP. IX., quae incipit »Apostolicae Sedis,« negative.

Ad II. Affirmative; at in casibus urgentioribus, in quibus absolutio differri nequeat absque periculo gravis scandali vel infamiae, supra quo confessariorum conscientia oneratur, dari posse absolutionem, injunctis de jure injungendis, a censuris etiam speciali modo Summo Pontifici reservatis, sub poena tamen reincidentiae in easdem censuras, nisi saltem infra mensem per epistolam et per medium confessarii absolutus recurrat ad S. Sedem.

Quum vero inter doctores de hisce responsis dubia fuerint exorta, S. Congregationi Inquisitionis sequentia ad resolvendum proponuntur:

I. Utrum responsum ad I. valeat etiam pro casu quando poenitens fuerit *perpetuo* impeditus personaliter Romam proficisci?

II. Utrum in responso ad II. clausula »sub poena tamen reincidentiae in easdem censuras etc.« referatur solummodo ad absolutionem a censuris et casibus *speciali modo* S. P. reservatis, an etiam ad absolutionem a censuris et casibus simpliciter Papae reservatis? Quaeritur denique —

III. Utrum auctores moderni post Const. Apostolicae Sedis (contra jus commune, Cap. Eos qui 22. de sent. excom. in VI° V. 11.; Cap. Ea noscitur 59. X. V. 39.; et contra Rituale Romanum, de Poenit. tit. III. C. 1 n. 23) recte doceant, ei qui in *articulo mortis* a quolibet confessario a quibusvis censuris quomodocunque reservatis absolutus fuerit, tunc solummodo imponendam esse obligationem se sistendi Superiori recuperata valetudine, si agatur de absolutione a censuris *speciali modo* Papae reservatis, an hujusmodi recursus ad Superiorem etiam necessarius sit in absolutione a censuris *simpliciter* Summo Pontifici reservatis?

Feria IV, die 17. Junii 1891.

In Congreg. generali S. Rom. et Un. Inquis. propositis suprascriptis dubiis praehabitoque Remorum DD. Consultorum voto Emi ac Rmi Dni Cardinales in rebus fidei et morum Generales Inquisitores respondendum mandarunt:

Ad 1. Affirmative;

Ad 2. Negative ad 1 partem, affirmative ad 2 partem;

Ad 3. Affirmative ad 1 partem, negative ad 2 partem; juxta resolutionem fer. IV. 28. Junii 1882.

Digitized by Google

Sequenti vero feria V. facta de his SSmo D. N. Leoni PP. XIII. relatione in audientia r. p. d. Assessori S. Officii impertita, eadem Sanctitas Sua Emorum Patrum resolutiones approbare dignata est.

J. Mancini S. R. et U. J. Notarius.

5. De sensu decretorum S. R. et U. Inq. d. d. 20. Aug. 1888 et 9. Jan. 1889 circa dispensat. in articulo mortis decreta duo.

a) — *Ad Archiepiscopum Compostellanum.*

Illme et Rme Domine.

Litteris datis non multis ab hinc diebus quaerebat Amplitudo Tua, utrum vi decretorum diei 20. Februarii 1888 (*Archiv* LIX. 473 sq.) et 1. Martii 1889 (*Archiv* LXII. 367) valeant Ordinarii per se vel per parochos dispensare super impedimentis publicis juris ecclesiastici, exceptis presbyteratu et affinitate in linea recta, omnes in articulo mortis constitutos, licet matrimonium civile, quod vocant, non celebraverint nec vivant in concubinatu.

Res delata est ad Emos DD. Cardinales una mecum Inquisitores generales, qui in Congregatione habita feria IV die 17 currentis mensis respondendum mandarunt: *Negative.*

Quod dum significo, fausta quaeque Ampl. Tuae precor a Domino.

Datum Romae die 22. Septembris 1890.

Addictimus in Domino.

R. Caro. *Monaco.*

Dno. Achiep. Compostellano.

b) — *Ad Episcopum Vicensem* (= Vich).

Beatissime Pater.

Episcopus Vicensis ad pedes Sanctitatis Vestrae provolutus sequens reverenter exponit dubium. Ex litteris istius S. R. et U. Inquisitionis diei 20. Februarii 1888, »Sanctitas Tua benigne annuit pro gratia, qua locorum Ordinarii dispensare valeant aegrotos in gravissimo mortis periculo constitutos super impedimentis quantumvis publicis matrimonium jure ecclesiastico dirimentibus, excepto sacro presbyteratus Ordine et affinitate lineae rectae ex copula licita proveniente.« Jamvero super intelligentia verborum »aegrotos in gravissimo mortis periculo constitutos,« non leve exortum est inter quosdam dissidium. Sunt enim qui asserant locum dispensationi tantum esse, quum impedimentum afficiat directe aegrotum, non vero quum aegrotus sit solutus, et impedimentum tantum directe afficiat bene valentem. Dum alii e contra facultatem dispensandi Ordinariis concedi putant, quamvis aegrotans non habeat in se impedimentum, sed

Digitized by Google

hoc directe tantum existat in bene valente. Unde quum civiliter sint conjuncti, aut alias in concubinatu vivant, ex gr., puella soluta et Diaconus, illaque aegrotante, hic valens sit, possetne Ordinarius cum his dispensare? Vel si monialis aegrotans in concubinatu viveret cum Diacono bene valente, essetne locus dispensationi, quum Diaconus non sit in gravissimo mortis periculo constitutus?

Feria IV, die 1. Julii 1891.

In Congne Genli S. Rom. et U. Inquis. proposita suprascripta instantia, praehabitoque Rmorum DD. Consultorum voto, Emi ac Rmi Dni Cardinales in rebus fidei et morum Generales Inquis. respondendum mandarunt: *Ordinarios locorum, vi Decreti diei 20. Februarii 1888, in utroque casu allato dispensare posse, et in utroque pariter S. Congregnem S. Officii de impertita dispensatione certiorem reddere, ac ea interim curare debere, quae in eodem decreto praescribuntur.* Sequenti vero die SSmus D. N. Leo div. prov. Pp. XIII. in audientia R. P. D. Adsessori S. O. impertita, relatam sibi Emorum Patrum resolutionem benigne adprobare dignatus est.

J. *Mancini*, S. R. et U. I. Not.

6. Responsum circa vinum in missae sacrificio adhibendum [1]).

Illme ac Rme Domine.

Precibus ab Amplitudine Tua commendatis N. N. exposito quod vinum dulce, quod pro Missae sacrificio adhiberi solet, in Hispania spiritum ultra proportionem duodecim pro centum naturaliter continet, sequentia dubia solvenda proponebat: — 1° Utrum decem partium spiritus pro centum commixtio ut ex experientia constat, omnino ad vini dulcis conservationem necessaria continuari possit? — 2° Utrum vinum ita confectum adhiberi possit in Missae sacrificio?

Re ad examen vocata in Congregatione habita feria IV. die 15 curr. mensis Emi Dni Card. Inquisitores una mecum generales decreverunt: *Negative in ordine ad Missae sacrificium.*

Quod dum significo, Deum precor ut Te diu sospitet.

Amplit. T.

Romae die 19. Aprilis 1891.

Addictmus in Domino.

R. Card. *Monaco.*

Dno. Archiep. Tarraconen.

1) Cfr. simile decretum d. d. 30. Julii 1890 im *Archiv* LXV. 143.

Digitized by Google

XIII.

SS. DOMINI NOSTRI **LEONIS** DIV. PROVID. PAPAE XIII.

Epistola *de prava duellorum consuetudine.*

Dilecto Filio Nostro *Francisco* de Paula S. R. E. Cardinali *Schönborn*, Archiepiscopo Pragensi, Venerabili Fratri *Philippo*, Archiepiscopo *Coloniensi*, ceterisque Venerabilibus Fratribus *Archiepiscopis* et *Episcopis* aliisque locorum ordinariis in imperio *Germanico* et *Austro-Hungarico*.

LEO PP. XIII.

Dilecte Fili Noster! Venerabiles Fratres!
Salutem et Apostolicam Benedictionem!

Pastoralis officii conscientia et proximorum caritate permoti, datis a Nos superiore anno litteris, referendum censuistis de singularium certaminum, quae *duella* vocant, in populo vestro frequentia. Genus istud dimicandi, velut ius moribus constitutum, non sine dolore significabatis etiam inter catholicos versari; rogabatis pariter, ut deterrere homines ab istiusmodi errore vox quoque Nostra conaretur. — Est profecto error iste admodum perniciosus, nec sane finibus circumscribitur civitatum vestrarum, sed excurrit multo latius, ita ut huius expers contagione mali vix ulla gens reperiatur. Quamobrem collaudamus studium vestrum, et quamvis cognitum, perspectumque sit, quid hac in re philosophia christiana utique consentiente ratione naturali, praescribat, tamen, cum prava duellorum consuetudo christianorum praeceptorum oblivione maxime allatur, expediet atque utile erit, id ipsum per Nos paucis revocari.

Scilicet utraque divina lex, tum ea, quae naturalis rationis lumine, tum quae litteris divino afflatu perscriptis promulgata est, districte vetant, ne quis extra causam publicam hominem interimat aut vulneret, nisi salutis suae defendendae causa, necessitate coactus. At qui ad privatum certamen provocant, vel oblatum suscipiunt, hoc agunt, huc animum viresque intendunt, nulla necessitate adstricti, ut vitam eripiant, aut saltem vulnus inferant adversario. Utraque porro divina lex interdicit, ne quis temere vitam proiiciat suam, gravi et manifesto obiiciens discrimini, quum id nulla officii aut caritatis magnanimae ratio suadeat; haec autem caeca temeritas, vitae con-

Digitized by Google

temptrix, plane inest in natura duelli. Quare obscurum nemini aut dubium esse potest, in eos, qui privatim praelium conserunt singulare, utrumque cadere et scelus alienae cladis, et vitae propriae discrimen voluntarium. Demum vix ulla pestis est, quae a civilis vitae disciplina magis abhorreat et iustum civitatis ordinem pervertat, quam permissa civibus licentia, ut sui quisque adsertor iuris privata vi manuque, et honoris, quem violatum putet, ultor existat.

Ob eas res Ecclesia Dei, quae custos et vindex est cum veritatis, tum iustitiae et honestatis, quarum complexu publica pax et ordo continetur, nunquam non improbavit vehementer, et gravioribus, quibus potuit, poenis reos privati certaminis coercendos curavit. Constitutiones Alexandri III. decessoris Nostri libris insertae canonici iuris privatas hasce concertationes damnant et exsecrantur. In omnes, qui illas ineunt, aut quoquo modo participant, singulari poenarum severitate animadvertit Tridentina Synodus, quippe quae praeter alia, etiam ignominiae notam iis inussit, eiectosque Ecclesiae gremio, honore indignos censuit, si in certamine occumberent, ecclesiasticae sepulturae. Tridentinas sanctiones ampliavit explicavitque decessor Noster Benedictus XIV. in Constitutione data die 10. Novembris anno 1752, cuius initium *Detestabilem*. Novissimo autem tempore f. r. Pius IX. in litteris apostolicis, quarum est initium *Apostolicae Sedis*, per quas censurae latae sententiae limitantur, aperte declaravit, ecclesiasticas poenas committere non modo, qui duello confligant, sed eos etiam, quos patrinos vocant, itemque et testes et conscios. — Quarum legum sapientia eo luculentius emicat, quo ineptiora ea esse liquet, quae ad immanem duelli morem tuendum vel excusandum solent proferri. Nam quod in vulgus seritur, certamina id genus natura sua comparata esse ad maculas eluendas, quas civium honori alterius calumnia aut convicium induxerit, id est eiusmodi, ut neminem possit nisi vecordem fallere. Quamvis enim e certamine victor decedat, qui, iniuria accepta, illud indixit, omnium cordatorum hominum hoc erit iudicium, tali certaminis exitu viribus quidem ad luctandum, aut tractandis armis meliorem lacessentem probari, non ideo tamen honestate potiorem. Quod si idem ipse ceciderit, cui rursus non inconsulta, non plane absona haec honoris tuendi ratio videatur? Equidem paucos esse remur, qui hoc obeant facinus, opinionis errori decepti. Omnino cupiditas ultionis est, quae viros superbos et acres ad poenam petendam impellit: qui si elatum animum moderari, Deoque obtemperare velint, qui homines iubet diligere inter se amore fraterno, et quemquam violari vetat, qui ulciscendi libidinem in privatis hominibus gravissime damnat, ac poenarum

Digitized by Google

repetendarum sibi unice reservat potestatem, ab immani consuetudine duellorum facile discederent.

Neque illis, qui oblatum certamen suscipiunt, iusta suppetit excusatio metus, quod timeant, se vulgo segnes haberi, si pugnam detrectent. Nam si officia hominum ex falsis vulgi opinionibus dimetienda essent, non ex aeterna recti iustique norma, nullum esset naturale ac verum inter honestas actiones et flagitiose facta discrimen. Ipsi sapientes ethnici et norunt et tradiderunt, fallacia vulgi iudicia spernenda esse a forti et constanti viro. Iustus potius et sanctus timor est, qui avertit, hominem ab iniqua caede, eumque facit de propria et fratrum salute sollicitum. Immo qui inania vulgi aspernatur iudicia, qui contumeliarum verbera subire mavult, quam ulla in re officium deserere, hunc longe maiore atque excelsiore animo esse perspicitur, quam qui ad arma procurrit, lacessitus iniuria. Quin etiam, si recte diiudicari velit, ille est unus, in quo solida fortitudo, quae virtus vere nominatur, et cui gloria comes est non fucata, non fallax. Virtus enim in bono consistit rationi consentaneo, et nisi quae in iudicio nitatur approbantis Dei, stulta omnis est gloria.

Denique tam perspicua duelli turpitudo est, ut illud nostrae etiam aetatis legumlatores, tametsi multorum suffragio patrocinioque fultum, auctoritate publica poenisque propositis coercendum duxerint. Illud hac in re praeposterum maximeque perniciosum, quod scriptae leges re factisque fere eludantur: idque non raro scientibus et silentibus iis, quorum est puniri sontes, et, ut legibus pareatur, providere. Ita fit, ut passim ad singularia certamina descendere, spreta maiestate legum, impune liceat.

Inepta etiam atque indigna sapienti viro eorum est opinio, qui utut togatos cives ab hoc genere certaminum arcendos putent, ea tamen permittenda censent militibus, quod tali exercitatione acui dicant militarem virtutem. Primum quidem honesta et turpia naturâ differunt, ne in contraria mutari ob diversum personorum statum ullo pacto possunt. Omnino homines, in quacumque conditione vitae, divina ac naturali lege omnes pari modo tenentur. Praeterea ratio huiusce indulgentiae erga milites ab utilitate publica petenda foret, quae numquam tanta esse potest, ut eius obtentu naturalis divinique iuris vox conticescat. Quid, quod ipsa utilitatis ratio manifesto deficit? Nam militaris virtutis incitamenta eo spectant, ut civitas sit adversus hostes instructior. Idne vero effici poterit ope illius consuetudinis, quae suapte natura eo spectat, ut suborto inter milites dissidio, cuius causae haud rarae sunt, e singulis partibus defensorum patriae necetur alteruter?

Digitized by Google

Postremo recens aetas, quae se iactat humaniore cultu morumque elegantia longe superioribus saeculis antecellere, parvi pendere vetustiora instituta consuevit ac nimium saepe respuere, quidquid cum colore discrepet recentioris urbanitatis. Quid est igitur, quod has tantummodo rudioris aevi ac peregrinae barbariae ignobiles reliquias, duelli morem intelligimus, in tanto humanitatis studio non repudiat?

Vestrum erit, Venerabiles Fratres, haec, quae breviter attigimus, inculcare diligenter populorum vestrorum animis, ne falsas hac de re opiniones temere excipiant, neu ferri se leviorum hominum iudicio patiantur. Date operam nominatim ut iuvenes mature assuescant id de duello sentire et iudicare, quod consentiente naturali philosophia iudicat ac sentit Ecclesia; ab eoque iudicio normam agendi constanter sumant. Immo quo modo alicubi receptum consuetudine est, ut catholici praesertim florentis aetatis sibi sponte perpetuoque interdicant nomen dare societatibus non honestis, pari modo opportunum ducimus ac valde salutare, eosdem velut foedus inter se facere, data fide nullo se tempore nullâque de causa duello dimicaturos.

Supplices a Deo petimus, ut communia conatu nostra virtute caelesti corroboret, quodque pro salute publica, pro integritate morum vitaeque christianae volumus, id benigne largiatur. Divinorum vero munerum auspicem itemque benevolentiae Nostrae testem vobis, Venerabiles Fratres, Apostolicam benedictionem peramenter in Domino impertimus.

Datum Romae apud S. Petrum die 12. Septembris an. 1891, Pontificatus Nostri Decimoquarto.

Leo P. P. XIII.

Digitized by Google

XIV.

Nachträge und kleine Nachrichten.

1. Nachträgliches zur Altkatholikenfrage in Bayern.

Auf die o. S. 156 f. mitgetheilte Entschl. des bayer. Staatsministeriums vom 11. Oct. 1891 erfolgte eine neue

a) Eingabe des Ausschusses des bayer. altkath. Landesvereins vom 25. October 1891.

»Aus der Ministerialentschliessung vom 11. October lfd. Js. Nr. 13048 muss der gehorsamst unterzeichnete Ausschuss folgern, dass seine beiden, wie früher wiederholt an das k. Staatsministerium, so unterm 2. September l. J. an Se. K. Hoheit den Prinzregenten unmittelbar gerichteten Bitten auch an allerhöchster Stelle eine Erhörung nicht gefunden haben. Das k. Staatsministerium lehnt nunmehr eine Berücksichtigung unserer Bitte ab, nicht mehr unter Berufung auf §. 36. des Religionsedicts, sondern unter Hinweis auf §. 35. desselben, indem es behauptet, unter den im §. 35. erwähnten »sonstigen Auszeichnungen« sei Alles zu begreifen, was charakteristische Eigenthümlichkeiten der äusseren Cultuseinrichtungen einer der anerkannten öffentlichen Kirchengesellschaften darstelle. Mit dieser Auslegung wird dem §. 35. eine Bedeutung und Tragweite beigelegt, welche derselbe nach allen Grundsätzen juristischer Auslegung nicht hat, nicht haben kann und welche consequenter Weise zur völligen Vernichtung der uns Katholiken durch die allerhöchste Gnade eingeräumten Rechtsstellung in Bayern führen würde. Darum müssen wir, wie in den früheren Ministerialentschliessungen — so insbesondere in dieser neuesten Entschliessung vom 11. October eine den Bestimmungen des Religionsedicts zuwiderlaufende Behinderung in der Ausübung unseres Cultus erblicken. Es erübrigt uns also, nachdem wir den administrativen Instanzenzug erschöpft haben, nur noch, jene Schritte einzuschlagen, welche nach unserer Staatsverfassung jedem einzelnen Bürger und jeder Gemeinde bei Verletzung constitutioneller Rechte zustehen. In der zuversichtlichen Erwartung, dass bis zur endgiltigen Entscheidung dieser Angelegenheit die hohe k. Staatsregierung nicht dulden werde, dass unser bisheriger Besitzstand von irgend einer Seite gestört werde, verharrt

Eines hohen k. Staatsministeriums ehrerbietigst gehorsamster Ausschuss des bayer. altkath. Landesvereins (a. V.).«

Digitized by Google

b) Die Antwort der k. bayer. Staatsregierung vom 30. Oct. 1891:

»Die Eingabe vom 25. d. M. gibt dem k. Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten zu einer Erwiderung nur insoferne Anlass, als im Schlusssatze derselben von einem gegen die Störung zu schützenden Besitzstande die Rede ist. Dem gegenüber muss bemerkt werden, dass die Schranke, auf deren Einhaltung in der Ministerialentschliessung vom 11. l. M. neuerlich gedrungen wurde, den Altkatholiken für ihre Religionsausübung vom ersten Augenblicke ihrer Zulassung als Privatkirchengesellschaft an durch die II. Beilage der Verfassungsurkunde gezogen war und dass desshalb, wenn dieselbe seither nicht beachtet wurde, hierin nur eine Gesetzesübertretung erblickt werden kann, deren etwa beabsichtigte Fortsetzung zu dulden das Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten nicht berechtigt und daher auch ausser Stande ist.

(gez.) Dr. *v. Müller.*

Der Generalsecretär, Ministerialrath
Dr. *v. Giehrl.*«

2. Deutsches Reichsgesetz betr. die Aufhebung des Gesetzes über die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern v. 4. Mai 1874 (R.-G.-Bl. 1874 S. 43, 44), *vom 6. Mai 1890* (R.-G.-Bl. S. 65).

Wir Wilhelm etc. verordnen im Namen des Reiches etc.:

§. 1. Das Gesetz betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern vom 4. Mai 1874 (R.-G.-Bl. S. 43, 44) [*Archiv*, Bd. 32. S. 174 ff.] wird aufgehoben.

§. 2. Die auf Grund dieses Gesetzes ergangenen Verfügungen von Centralbehörden und Landespolizeibehörden verlieren ihre Giltigkeit.

§. 3. Das gegenwärtige Gesetz tritt mit dem Tage seiner Verkündigung in Kraft.

3. Urth. des deutschen Reichsger. IV. Strafsenat v. 23./30. Juni 1891.

Die *Kirchenbücher* haben dadurch, dass die Beurkundungen des Personenstandes den Standesbeamten übertragen ist, in Preussen nicht ihren Charakter als »*öffentliche Bücher*« hinsichtlich ihrer sonstigen landesgesetzlich angeordneten Eintragungen, namentlich die der Taufen, verloren. Insoweit ist die Bewirkung falscher Beurkundung in den Kirchenbüchern als *intellectuelle* Urkundenfälschung aus §. 271 des Strafgesetzbuches zu bestrafen.

Digitized by Google

4. Die *Congr. s. Officii* hat u. d. 16. Sept. 1891 »probante Sanctissimo« dem Antrage der *preuss. Bischöfe* entsprochen, dass diese die *amerikanische Eheinstruction von 1883* befolgen können: »Nihil obstare quominus Episcopi Oratores sequantur Instructionem s. Congr. de Propaganda Fide pro Episcopis Americae septentrionalis et dandum mandarunt decretum s. Officii diei 5. Junii 1890. Auch das Ordin. der *Erzdiöcese Freiburg* hat (im Anzeigebl. f. d. Erzdiöcese Freiburg 1891 Nr. 19) verordnet, dass jene Instruction v. 1883 für das kirchliche Ehegericht der Erzdiöcese massgebend sein soll. Die Instruction ist abgedruckt im *Archiv* Bd. 54. S. 45 ff., Acta s. Sedis XVIII. p. 309 sqq., das Decr. vom 5. Juni 1890 im *Archiv* Bd. 63. S. 542.

5. In seiner *Allocution* vom 14. December 1891 (im Salzburg. Kath. Kirchenztg. Nr. 100 latein. und deutsch) verbreitet sich Papst Leo XIII. über die Anfeindungen des Papstthums in Italien.

6. Note der k. k. Finanz-Landes-Direction für Böhmen vom 23. Oct. 1891 Nr. 71022 an die k. k. Statthalterei zu Prag, betreffend *Gebührenzahlung bei Stiftungen.*

Die löbl. k. k. Statthalterei hat in der Verhandlung wegen Genehmigung der Leodegar Vacek'schen Messenstiftung dem bischöflichen Consistorium in Königgrätz mitgetheilt, dass die im Stiftsbriefe ddto. 24. Februar 1890 bezogene Erklärung des Domherrn Mathias Musil vom 8. December 1889 eine einfache Bestätigung über die Anordnung der obigen Stiftung, keineswegs aber eine die Stiftung begründende Widmungsurkunde des Stifters ist, und sie desshalb die Verpflichtung zur Zahlung der Perzentualgebühr zu begründen nicht vermag, ferner dass im vorliegenden Falle die Schenkung einer beweglichen Sache unter Lebenden, ohne Errichtung einer Schenkungsurkunde, also eine gebührenfreie Schenkung vorliegt.

Das obige Consistorium hat diese Argumentation in seinem Recurse wider die zur B. R. Nr. 137 ai 1890 und 289 ai 1891 des Hauptsteueramtes in Königgrätz für die gedachte Stiftung bemessenen Gebühren geltend gemacht; gleichwohl wurde diesem Recurs vom k. k. Finanzministerium mit dem Erlasse vom 9. October 1891 Z. 27087 nicht stattgegeben, weil gemäss der T. P. 96 lit. b. des Gesetzes vom 13. December 1862 R.-G.-Bl. Nr. 89 von Stiftungen die Uebertragungsgebühr von dem der Stiftung gewidmeten Vermögen, wie von Schenkungen oder Vermögensübertragungen von Todeswegen zu entrichten, die Gebührenpflicht sonach von der über die Stiftung errichteten Urkunde nicht abhängig und der §. 4. des Gesetzes vom 13. Dec. 1862 R.-G.-Bl. Nr. 89 auf Stiftungen nicht anwendbar ist.

Digitized by Google

XV.

Literatur.

1. *Erzählungen aus dem Gebiete des russischen Staatskirchenrechtes. I. Das Passwesen. (Opowiadania z rossyjskiego prawa państwowo-kościelnego. I. Wydział paszportowy). — Posen 1890.*

Die Bedeutung des russischen Passwesens an und für sich, darf wohl als bekannt vorausgesetzt werden. Es genügt an die harten Strafen zu erinnern, die allen passlosen Individuen drohen; Art. 955 des russ. Strafgesetzes verhängt über einen passlosen russischen Reisenden, falls er sich nicht gehörig ausweisen und entschuldigen kann, vierjährige Dienstzeit in einer Strafcompagnie, eventuell auch Verbannung nach Sibirien.

Es ist nun von hohem Interesse zu sehen, auf welche Weise der Passzwang der katholischen Geistlichkeit gegenüber geübt wird, mit welchen, geradezu unglaublich scheinenden, Schwierigkeiten die Erlangung eines Passes für einen katholischen Geistlichen verbunden ist und in wie hohem Grade diese Geistlichkeit in dieser Beziehung von dem guten Willen einzelner Functionäre abhängig ist. Aus diesem Grunde glauben wir, den deutschen Lesern den Inhalt dieser »Erzählungen« nicht vorenthalten zu sollen.

Bis zu dem J. 1863 bedurften katholische Geistliche im Innern des Reiches keiner Pässe. Es genügte der Urlaubschein des Consistoriums, welches auf diese Art für die unterstehende Geistlichkeit die eigentliche Passbehörde bildete. Den Consistorien war es vollständig anheimgestellt, den Geistlichen Reisebewilligungen zu ertheilen oder zu verweigern. Im J. 1863 brach, wie bekannt, der letzte polnische Aufstand aus, der sich über sämmtliche, von Polen bewohnte Gebiete des russ. Reiches erstreckte und in Folge dessen die Thätigkeit gewöhnlicher Verwaltungsbehörden sistirt wurde, um Militärbehörden Platz zu machen. Den Kriegsgesetzen wurden sowohl Laien, als auch Geistliche unterworfen und selbstverständlich begnügten sich die Militärbehörden nicht mehr mit den Reisebewilligungen, wie sie die Consistorien gaben, sondern verlangten auch von Geistlichen förmliche Pässe.

Diese Gleichstellung von Geistlichen und Laien und dieser Verlust eines wichtigen Privilegiums der Geistlichkeit, die bisher unabhängig von dem Gutdünken der Behörden, im Lande frei reisen und

Digitized by Google

verkehren durfte, dauerte noch fort, selbst als der Belagerungszustand aufgehoben worden und die gewöhnlichen Behörden ihre Thätigkeit wieder aufnahmen. Doch dies schien der russ. Regierung nicht zu genügen. Denn nicht nur wurde das frühere Privilegium der Geistlichkeit nicht mehr hergestellt, sondern es sollte auch die Gleichberechtigung der Geistlichkeit mit den Laien in dieser Hinsicht abgeschafft werden. Am 31. December 1866 erschien der kaiserliche Ukas, der im Art. 15 das Ertheilen von Pässen an katholische Geistliche zu einem Reservatrechte der Gouverneurs machte. Die Bewilligung des Consistoriums, die, wie zum Hohn, wieder verlangt wurde, sollte nur ein Allegat des Gesuches an den Gouverneur bilden. Der Pass, den der Gouverneur ertheilte, war nur für die bestimmte, darin angeführte Ortschaft giltig, die Polizeibehörde dieser Ortschaft wurde gleichzeitig verständigt, dass der betreffende Geistliche hinreist — und war dadurch verpflichtet, ihn zu überwachen, — ausserdem aber wird der geistliche Pass auf anderem Papiere geschrieben, so dass auch ein jeder, des Lesens unkundiger Policist, im Stande ist, sofort zu erkennen, wer der Reisende ist.

Soviel über das Ertheilen eines Passes für das Innere des Landes, im Allgemeinen. — Speciellen Beschränkungen ist das Erlangen von Pässen unterworfen, *wenn es sich um geistliche Verrichtungen handelt.* Zu Ablässen durfte früher der Geistliche (oder der Orden), in dessen Kirche ein Ablass stattfand, seine Amtsbrüder einladen. Sowohl Laien, wie Geistliche durften sich ungehindert versammeln. Seit dem Jahre 1867 unterscheidet man aber auch hier die Laien von den Geistlichen und während es den ersteren erlaubt ist, in grossen Mengen zu erscheinen, wird die Anzahl der Geistlichen beschränkt. Der Bezirksvorsteher normirt, wieviele Geistliche zum Hören der Beichte etc. aufgefordert werden dürfen; die Anzahl der Geistlichen entspricht daher niemals der Anzahl der Poenitenten, das Volk verlässt den Wallfahrtsort, ohne die erhoffte geistliche Befriedigung erlangt zu haben und misst häufig die Schuld dem Klerus zu, denn es ist *ausdrücklich* verboten, dem Volke zu verkünden, dass der Ortsvorsteher das Kommen mehrerer Geistlicher verhindert hatte. Eine neue ausführliche Vorschrift erschien darüber am 3. December 1873, (Erlass der Warschauer Statthalterei Nr. 1343) laut welcher der Pass ausdrücklich die Erwähnung zu enthalten hat, dass der Geistliche zum Ablass fährt und daselbst functioniren darf und dieselben Beschränkungen auch auf jene Orte ausdehnt, in denen eine bischöfliche Visitation stattfindet.

Doch damit gab sich die Regierung des Staates, der Toleranz

Digitized by Google

und religiöse Gleichberechtigung heuchelt, nicht zufrieden. Der Statthalter Graf Kotzebue erliess am 16. Juni 1874 eine denkwürdige Verordnung, in der er, unter Hinweis darauf, dass die kath. Geistlichkeit das Vertrauen der Regierung getäuscht habe (?) und dass Ablässe die öffentliche Ruhe und Ordnung gefährden (!) in vielen Gegenden alle Ablässe überhaupt verbot, in den andern sehr beschränkte und nur wenigen Geistlichen erlaubte, denselben beizuwohnen. (Andere Bestimmungen dieser Verordnung, die in der Verfolgungsgeschichte der kath. Kirche einen sichtbaren Platz verdient, gehören nicht hierher).

Man dürfte meinen, dass selbst die Phantasie russischer Gesetzgeber nichts mehr auf diesem Gebiete zu finden vermag. Anderer Ansicht war der erfinderische Generalgouverneur von Warschau, der am 28. November 1878 diese liberale Gesetzgebung einzuschränken für nöthig fand. Bisher nämlich war es, trotz aller Passvorschriften, dennoch möglich, in Fällen von ganz besonderer Wichtigkeit, im Innern des Landes, auf ganz kleine Entfernungen, ohne Pass zu reisen. Durch die soeben erwähnte Verordnung sollte auch diese Möglichkeit den Geistlichen benommen werden; sie sollten in gar keinem Falle, unter gar keiner Bedingung ihren Sprengel ohne Pass verlassen dürfen; *selbst dann nicht, wenn es sich darum handelte, einen sterbenden Geistlichen, der keinen Vicar hatte, zu versehen*; **es kam daher zu wiederholten Malen vor, dass Geistliche ohne heil. Sakramente sterben mussten.** Diese Verordnung schien selbst für Russland zu hart und sie wurde dahin abgeändert, dass in solchen Ausnahmsfällen eine kleine Reise ohne Pass erlaubt ist, später aber der Behörde angemeldet werden muss, damit dieselbe erkenne, ob es sich in der That um einen Ausnahmsfall handelte.

Im Juli 1885 wurde bei Ertheilung von Pässen an Geistliche noch eine Beschränkung eingeführt; der Geistliche musste sich schriftlich verpflichten, während seiner Reise nirgends zu predigen und keiner bischöflichen Visitation, oder irgend einer grösseren kirchlichen Feierlichkeit beizuwohnen.

Daneben waren die Behörden beflissen, in diesem engen Rahmen noch das Möglichste zu thun, um der Geistlichkeit jedes Verlassen des Amtssitzes zu erschweren. Das Passrecht wird so streng und so wörtlich gehandhabt, dass es einem Geistlichen unmöglich ist, z. B. unterwegs bei einem Freunde einzukehren, oder überhaupt auf der Reise einen Ort zu betreten, der in seinem Passe nicht ausdrücklich angeführt ist; und es ist vorgekommen, dass Geistliche, die unter-

Digitized by Google

wegs die Fahrt unterbrochen und an einer Zwischenstation ausgestiegen sind, von dem Stationsgendarmen daran verhindert worden sind, den Ort zu betreten; ja es ist sogar vorgekommen, dass ein Geistlicher, der an einer Bahnstation den langen Zugsaufenthalt dazu benützte, um im Restaurant zu speisen, vom Stationsgendarmen arretirt wurde! Ferner werden den Pässen für immer kürzere Fristen gegeben. Laien erhalten Pässe für ein halbes Jahr; Geistliche oft nur für wenige Tage; die Gebühren aber bleiben dieselben.

All die Vorschriften werden auch auf die Orden angewendet. So ist es einmal vorgekommen, dass Nonnen, deren Kirche gesperrt worden ist, und die dadurch gezwungen worden sind, in einer benachbarten Pfarrkirche die Messe zu hören, zu diesem Zwecke um Pässe bitten mussten und in diesen Pässen wurde ausdrücklich erwähnt, wie oft auf Grund des Passes der Weg zurückgelegt werden kann.

Dies sind die Bestimmungen des russischen Staatskirchenrechts in Bezug auf die Freizügigkeit der kathol. Geistlichkeit. Sie sollen die Geistlichkeit so viel als möglich isoliren, den Einfluss, den die Seelsorger durch jahrhundertelanges tadelloses Wirken auf die Landbevölkerung gewonnen, schwächen und vor allem das Zusammenkommen der Geistlichen untereinander, ihre etwaigen Besprechungen, hindern. Nach dem Stande der jetzigen Gesetzgebung in Russland kann der kathol. Geistliche seinen Pfarrsprengel nicht verlassen. Während es einem jeden Laien möglich ist, sich mit dem üblichen Legitimationspasse im Innern des Reiches frei zu bewegen, muss der katholische Geistliche der Behörde genau angeben, wohin er reist, zu welchem Zwecke und für wie lange und muss sich an diese Marschroute halten, muss sich ausserdem verpflichten, nicht zu predigen, keiner kirchlichen Feier beizuwohnen etc. Bewunderungswürdig sind fürwahr die Mitglieder dieses Klerus, die trotz alledem ihren Pflichten so genau nachkommen, dass die griechisch-orthodoxe Propaganda, bei aller Unterstützung seitens der Regierung, gar keine Fortschritte macht.

Nachdem die Passvorschriften dem Zwecke dienen, die Geistlichkeit zu isoliren, so ist es nur selbstverständlich, dass sie auch auf solche Laien angewendet werden, deren Isolirung ebenfalls erwünscht ist. Dies trifft bei den unirten Griechen zu. Es ist bekannt, dass die Union seitens der Regierung für aufgelöst erklärt wurde. Die unirten Griechen werden als Orthodoxe angesehen und unter militärischer Execution in die orthodoxen Kirchen gejagt. Auf sie werden auch alle erwähnten Passbeschränkungen angewendet, denn es

Digitized by Google

handelt sich darum, sie so wenig als möglich mit Katholiken, mit denen sie sich eins fühlen, in Berührung treten zu lassen.

Es ist begreiflich, dass das Erlangen eines Passes zur Reise nach dem Auslande noch viel grösseren Schwierigkeiten unterliegt. Principiell darf ein Geistlicher nur aus Gesundheitsrücksichten Russland verlassen. Doch muss das Krankheitszeugniss vom Sanitätsrathe bestätigt werden, was selbstverständlich grosse Kosten verursacht, auf Grund dieses Zeugnisses ertheilt der Gouverneur den Pass, verfügt aber zugleich die Sperrung des Gehaltes des betreffenden Geistlichen und lässt ihn ausserdem eine Declaration unterschreiben, dass er sich weder in Rom, noch in einer polnisch [1])-katholischen Stadt aufhalten werde.

Der Verfasser dieser »Erzählungen« hätte noch hinzufügen sollen, welchen Beschränkungen das Kommen eines ausländischen Geistlichen nach Russland unterliegt; die Erlaubniss hiezu muss das Ministerium ertheilen, nachdem es von der betreffenden russischen Botschaft genaue Auskunft über den Kommenden erhalten.

Wir glauben uns einer jeden Besprechung und wissenschaftlichen Kritik der angeführten Vorschritten überhoben und sehen mit gespannter Neugierde den weiteren Bänden dieser »Erzählungen« entgegen.

Dr. *Alfred Blumenstok*
Privatdocent a. d. Univ. in Krakau.

2. Ueber eine ungedruckte Canonensammlung aus dem 8. Jahrhundert. Recensio collectionis canonum quae continetur in codice Sangermanensi 938 unacum speciminibus integris. Von Dr. theol. A. Nürnberger, Gymnasial-Religionslehrer. Sonderabdruck aus dem 25. Bericht der wissenschaftlichen Gesellschaft Philomathie zu Neisse. Mainz, Kupferberg, 1890. 8°. 80 S.

In der Vorrede zu dieser dem Herrn Professor und Prälaten Dr. *Lämmer* in Breslau gewidmeten Arbeit verbreitet der Herausgeber sich über die Bedeutung der Sammlung und die Quellen, aus welchen der Sammler schöpfte. Es sind Concilien, Decrete der Päpste, kirchliche Schriftsteller und Sammelwerke. Unter den letzteren ist der irischen Canonensammlung der Vorrang einzuräumen. Auf Grund einer gelehrten Untersuchung des Keltologen Dr. *Mac Carthy* in der Londoner Academy, 3. Nov. 1888, pag. 290—291 steht heute fest, dass die irische Canonensammlung in der ersten Hälfte des achten Jahrhunderts entstanden ist. Am Schlusse der Handschrift von St. Germain steht nach der zweiten Ausgabe *v. Wasserschleben* p. XXXI:

1) Die meisten kath. Geistlichen, selbst in Tiefrussland, sind Polen.

Digitized by Google

Hucusque Ruben et cui miniae et durinis. Dr. Mac Carthy entziffert diese Worte also: Huc usque Ruben et Cucuimne et Dairinis, d. h. die Sammlung ist verfasst von *Rubin* und *Cucuimne*, zwei Mönchen des Klosters Dairinis (der Eicheninsel). Dieses Kloster liegt auf einer Insel im Flusse Blackwater, der bei Youghal in Südirland in die See fliesst. Rubin, Schreiber (Gelehrter) starb 720, Cucuimne 747. Gehört die von Dr. *Nürnberger* nachgewiesene Sammlung ebenfalls dem achten Jahrhundert an (S. 2—3), dann ist sie in die zweite Hälfte desselben zu setzen. Sie ist systematisch geordnet und besitzt 21 Bücher. Mit Ausnahme der Ueberschrift im 21. Buch rühren die übrigen Ueberschriften der Bücher vom Herausgeber her. Dagegen stammen die Titel der einzelnen Capitel von einer älteren Hand (C.), welche die Arbeit des ursprünglichen Schreibers in nicht wenigen Stellen ergänzt und verbessert hat. Die Orthographie erinnert an die Praxis der Iren, und ein Vergleich mit den bei *Zeuss*, Grammatica Celtica ed. II. *H. Ebel*, Berol. 1871 pag. XVI—XVII angegebenen Eigenthümlichkeiten der Schreiber dieser Nation lässt auch vermuthen, die Sammlung sei von Iren geschrieben. Nürnberger hat nicht die ganze Sammlung mitgetheilt, sondern nur solche Theile, in welchen die charakteristischen Eigenthümlichkeiten derselben uns entgegentreten. Als solche möchte ich bezeichnen: 1. Die Form von Fragen und Antworten. 2. Die geradezu schroff hervortretende Sucht, durch philologische Erklärungen, und namentlich durch Hinweise auf griechische Etymologien die Leser zu fesseln. 3. Eine besondere Vorliebe für Fragen der Liturgie. Auf Einzelnes kann hier nicht eingegangen werden. Eine genaue Prüfung ist von einem Abdruck des Ganzen abhängig.

Aachen. *Bellesheim.*

3. *Geschichte der Päpste seit dem Ausgange des Mittelalters. Mit Benutzung des päpstlichen Geheim-Archives und vieler anderer Archive bearbeitet von Dr. L. Pastor, ord. Prof. der Gesch. an der Univ. Innsbruck. Bd. 1. Geschichte der Päpste im Zeitalter der Renaissance bis zur Wahl Pius' II. Zweite vielfach umgearbeitete und vermehrte Aufl. Freiburg i. Br., Herder, 1891. LII u. 771 S. gr. 8°. (10 Mk., geb. 12 Mk.).*

Wenn von einer so umfassenden Monographie eine 2. Auflage erscheint, ist auch dieses eine grosse Anerkennung des Werthes des Werkes. Die Besprechungen der 1. Auflage waren durchwegs sehr günstige. Soweit darin einzelne Ausstellungen gemacht waren, hat der Verf. diesen nun Rechnung getragen. Ebenso hat er die seitdem, seit 1886 neu erschienene in- und ausländische Literatur verwerthet, und neue Mittheilungen aus den Archiven und Bibliotkeken deutscher, schweizerischer, französischer und namentlich italienischer Städte und auch einige ältere ihm für die 1. Auflage nicht zugänglich gewesene Werke herangezogen. Dem Anhange ungedruckter Documente wurde, um den Umfang nicht zu sehr zu vergrössern, nur ein besonderes wichtiges Schreiben aus einer Vatic. Handschrift beigefügt, nämlich das Schreiben, welches der Card. Robert von Genf, der spätere Gegenpapst Clemens' VII. am 14. September 1378 von

Digitized by Google

Rom aus an Kaiser Karl IV. richtete, um demselben die rechtmässige Wahl Urbans VI. mitzutheilen.

4. *Praelectiones iuris canonici ad methodum decretal. Gregor. IX. exactae quas in scholis pontif. seminarii Romani traderat Phil. de Angelis, canon. Liberianus. Devotus memoriae et amicitiae eius prosequi curavit Nazarenus Gentilini, in curia Rom. advocatus et canonic. S. Mariae in Via Lata de Urbe. Tomi IV. Pars unica. Romae. Ex. typogr. Paris, P. Caggiani, Piazza della Pace 35, 1891. 408 pp. 8°. (6 Mk.).*

Vgl. über die früheren Bde. LXI. 220 f. Dieser kurze Schlussband stellt das kirchl. Strafrecht im Anschlusse an Schmalzgrueber und einige ältere Autoren dar, von einer vollständigen Benutzung der älteren oder auch neueren Literatur findet man, wie in den früheren Bänden des hinter den gehegten Erwartungen zurückgebliebenen Werkes nichts.

5. *Tractatus canonicus de matrimonio auctore Petri Gasparri 2 vol. Paris. Au sécrétariat de l'Institut cathol. (Rue de Vagirard 74). 1891. XIII. 550 et 603 pp. 8°.*

Dieses Werk des an der Pariser kathol. Universität lehrenden, aus Rom berufenen Canonisten wird abgesehen von der Bemängelung einiger Detailpunkte in einer Besprechung von Fr. X. Wernz S. J. in der Innsbrucker Ztschr. f. kath. Theol. 1892 Heft 1. S. 151—160 für das vorzüglichste Eherecht erklärt.

6. *Handbuch des Kirchenrechts von Dr. Rud. Ritt. v. Scherer, f. e. Cons.-R. und ord. Prof. des Kirchenr. Graz. U. Moser. II. Bd. 1. Abth. 1891. 245 S. (5 Mk. 60).*

Eine längere Besprechung dieser im *Archiv* Bd. 66. S. 392 schon kurz gewürdigten hervorragenden Leistung bringt Can. Dr. *Bellesheim* im Lit. Handw. 1891 Nr. 22: »Vorliegende Abtheilung weist die Vorzüge des I. Bandes in vielleicht noch verstärktem Masse auf; umfassende Kenntniss des canonischen, römischen und deutschen Rechts, vollkommene Beherrschung der canonistischen Literatur aller Länder, durchdringenden Scharfsinn und vollendete Technik in der Behandlung des Materials. Dabei lässt sich freilich nicht verkennen, dass der Stil nicht selten der wünschenswerthen Durchsichtigkeit entbehrt. Auch kann man nicht gerade alle Ansichten des Verfassers unterschreiben.«

7. *K. Seidl, Domcapit. Matrikenführung in der Erzdiöcese Wien nach den derzeit in Kraft stehenden kirchl. und staatl. Gesetzen und Verordnungen. Wien, St. Robertusbuchdruckerei, 1891. VI u. 214 S., kl. 8°, mit beigehefteten Musterformularien. (1 Fl., geb. 1 Fl. 25 Kr.).*

Das speciell für die Erzdiöcese Wien bestimmte Buch enthält alles dem Seelsorger zur betr. genauen Amtsführung Nothwendige.

8. *Dr. Jos. Helfert's Anleitung zum geistlichen Geschäftsstile. Unter Mitwirkung von Jur. Dr. Heinr. Heidlmair, k. k. Ministerialconcipisten im Minist. f. Cult. und Unterr. nach dem neuesten Stande der österr. Ges.-Geb. bearbeitet von Jos. Alex.*

Digitized by Google

Frhrn. v. Helfert. 11. verbess. Aufl. Wien, F. Tempsky, 1892. XII u. 467 S. gr. 8°. (4 Fl., geb. 5 Fl. 20).

Das altbewährte Werk liegt hier in einer wesentlich verbesserten, dem gegenwärtigen Stande der österr. Gesetzgebung entsprechenden Auflage vor. Excell. Geh.-R. *Alex. Frhr. v. Helfert* besorgte diese neue Auflage des Werkes seines sel. Vaters weil. Professors u. f. e. Consist.-Raths Jos. Helfert unter Mitwirkung des auf dem Titel mitgenannten Min.-Conc. Dr. *Heidlmair* und unter Beihülfe des Hrn. Minist.-Rathes Dr. *Alph. Heinefetter*, des Hrn. Domcapitulars *Kornheisl* und des Cooper. *v. Vest.* Die neue Auflage ist nicht blos durchgehends revidirt, sondern an vielen Partien ganz umgearbeitet. Die in der von Dr. Wiedemann besorgten früheren Auflage nicht correcten Bemerkungen bezüglich der Civilehe sind wieder fortgelassen. Erhöhte Aufmerksamkeit fanden die neuen Congruaeinrichtungen, wofür auch Formularien für die vorgeschriebenen Fassionen und zu diesen noch Erläuterungen beigefügt wurden. Es sind der 11. Auflage aber überhaupt nur mehr solche Formularien angehängt, welche von Wichtigkeit und eigentlichem Nutzen sind.

9. *Jos. Eggendorfer, Repertorium der österr. Verwalt.-Gesetzes-Kunde zum Gebrauche der politischen, Schul- und Cultusbehörden. Wien, Manz, 1891.*

Ein Nachschlagebuch für die auf dem Gebiete der Verwaltung 1. für das ganze Reich ergangenen Gesetze, Verordnungen und Normalien und 2. der betr. Gesetze und Verordnungen für die einzelnen Kronländer.

10. *Die staatliche Verwaltungsgerichtsbarkeit auf dem Gebiete des Kirchenrechts. Mit besonderer Berücksichtigung der Preussischen, Bayerischen, Württembergischen, Badischen und Hessischen Gesetzgebung. Von Dr. K. Sartorius, Privatdocent der Rechte an der Univers. Bonn. München, Oskar Beck, 1890. IX u. 151 S. 8°. (3 Mk.).*

Das mit Fleiss, Sorgfalt und Objectivität gearbeitete Werk, dessen 1. und 2. Abschnitt als Habilit. Schrift dienten, füllt eine Lücke in der seitherigen Literatur aus. Abschn. 1. behandelt die Begründung staatlicher Verwaltungsgerichtsbarkeit auf kirchenrechtlichem Gebiete. Wenn der Verf. diese Verwaltungsgerichtsbarkeit auf die staatliche Kirchenhoheit stützt, so stimmen wir dieser Begründung nicht bei. Wir erkennen nur die im eigenen Interesse des Staates liegende und von seinen der bestimmten Kirche angehörenden Bürgern zu fordernde staatliche Schutzpflicht gegenüber der Kirche an und begrüssen die staatliche Verwaltungsgerichtsbarkeit auch für die Kirche als eine ihren Schutz regelnde und sichernde Einrichtung. Abschn. 2. gibt eine Uebersicht des Umfangs staatlicher Verwaltungsgerichtsbarkeit auf kirchenrechtlichem Gebiete in den deutschen Ländern. Abschn. 3. erörtert den principiellen Anwendungsbereich staatlicher Verwaltungsgerichtsbarkeit auf kirchenrechtlichem Gebiete.

Digitized by Google

11. Christ. Anton Cardinal Migazzi, Fürsterzbischof von Wien. Von Dr. Cöl. Wolfsgrueber, Bened. zu den Schotten in Wien. Saulgau, Herm. Kitz, 1890. XX u. 908 S. gr. 8°.

Wie die kirchlich-politischen Verhältnisse in Oesterreich unter Maria Theresia waren und schon unter deren Regierung anfingen andere zu werden und unter Joseph II. gänzlich andere wurden und wie Card. Fürsterzb. *Migazzi*, soweit seine Einsicht und Kräfte es ihm erlaubten, vergeblich dagegen Vorstellungen machte, das schildert auf Grund der Quellen vorliegendes dankenswerthes, manches Neue bietendes Buch.

12. M. Treppnar, Das Patriarchat von Antiochien von seinem Entstehen bis zum Ephesinum. Eine histor. geographische Studie. Mainz 1891. Commiss.-Verlag von F. Kirchheim. XII und 252 S. 8°.

Der Verf. verzeichnet 1. die Namen der Patriarchen mit den Hauptdaten und gibt deren chronologische Reihenfolge in tabellarischer Uebersicht nach den Berichten der Chronisten; 2. verzeichnet er in ähnlicher Weise 12 antiochenische Kirchenprovinzen mit ihren 167 Bischofssitzen, deren Lage, Gründung, Sitz und Bischöfe unter Beifügung der Quellen. In einem Anhange gibt er eine Uebersicht der Länder, in welchen die einzelnen Aposteln das Evangelium verkündeten und sechs verschiedene Verzeichnisse der Namen der 72 Jünger Christi.

13. Wetzer und Welte's Kirchenlexicon oder Encyclopädie der katholischen Theologie und ihre Hülfswissenschaften, 2. Aufl., von Prof. Dr. Fr. Kaulen. Heft 78. 79. Freiburg i. Br., Herder, 1891. (= Bd. 8. Sp. 1—384).

An werthvollen kirchenrechtlichen Art. sind hier zu erwähnen: Literae commendatitiae (Kreutzwald), Liturgien (Sp. 17—37. Kössing und Kaulen), Liturgik (Thalhofer), Liturg. Bücher (Propst), Card. de Luca (v. Scherer). Auch enthalten diese Hefte eine Anzahl Biographien und statistische Artikel mit einschlägigen kirchenrechtlichen Notizen. Heft 79. schliesst mit dem grösseren Theile des Art. Lyon.

14. Friedberg und Sehling, Deutsche Zeitschr. f. Kirchenr. Bd. I. Heft 2. Freiburg, Mohr (P. Siebeck), 1891.

Aus dem Inhalt heben wir hervor: *Ricker*, Die neue (evangel.) Kirchengemeindeverfassung in Württemberg (S. 193—225); *Sehling*, Die Summa des Paucapalea und Stephan von Tournay, sowie die Sentenzen des Rolandus und ihr Eheschliessungsrecht (S. 252—264); Die Brasilianische Verfassung vom 24. Januar 1891 (S. 332 f.).

15. Dr. L. H. Hermes, Die Verwaltung des Kirchenvermögens in den kath. Kirchengemeinden Preussens nach Erlass des Gesetzes vom 20. Juni 1875. 2. umgearb. Aufl. Köln, Bachem, 1891. IX u. 212 S. 8°.

Ein Commentar des in Rede stehenden Gesetzes mit steter Rücksicht auf die canon. Rechtsbestimmungen und unter besonderer Berücksichtigung der Erzdiöcese Köln. *Vering.*

Digitized by Google

16. Das »*Strassburger Diöcesanblatt*« 1891 (Archiv f. K.-R. **65** S. 181) (Monatlich 1 Bogen, bei Le Roux in Strassburg, jährlich nur M. 2. 40) bespricht u. A. p. 4. die Nichtgeltung des Dekrets *Tametsi* im Gebiete der früheren Reichsstadt Mülhausen, p. 36 ff. den *Religions*unterricht der Lehrer und der Geistlichen in der Volksschule, Nr. 117—122 den Colmarer *Augustiner*prior J. Hoffmeister als Prediger, p. 132 die Zulässigkeit und die Nachtheile der Kirchen*heizung*, p. 143 die *Bischofs*weihe zu Strassburg, p. 203 ff. *paritätische* Schulen (aus Zitelli), p. 251 das Privileg der 3 Todtenämter, die *Gewissenseröffnung* in den Klöstern (Congr. Ep. & Reg. 17 XII 1890). Die Aufnahme in's Priester*seminar* Strassburg ist fortan p. 177 vom Zeugnisse der Reife eines *deutschen* Gymnasiums bedingt (*Geigel*, franz. St.-K.-R. S. 276). Zufolge Ministerialerlasses vom 5. Mai 1891 p. 121 ist *deutsch* die Geschäftssprache aller Kultusbehörden; seit Nov. 1891 ist auch mit Verminderung der *franz.* Predigten im *deutschen* Sprachgebiete begonnen worden. (Alle *amtlichen* Bekanntmachungen im Diöz.-Bl. sind deutsch oder lat.; im *nicht* amtlichen Theile erscheinen mitunter auch noch *franz.* Bücherbesprechungen und sonstige Abhandlungen. Für *Metz* fehlt noch ein Diöz.-Blatt.)

Aus der »*Archivalischen Beilage*« (100 S.) sind hervorzuheben: die Bestätigung einer Präsentation auf die Kaplanei Oberspechbach 1517 p. 8, die Kirchenordnung des Bisthums Basel 1664 p. 13, Latein- und Volks*schul*ordnungen von 1500 (?), 1669 u. 1706 für Zabern, dortige Stiftung für eine Kirchenlampe 1285 p. 47 und ein Kircheninventar aus dem 16. Jahrhundert, die Wattweiler Städteordnung aus dem 15. Jahrhundert, das Monopol der fürstbischöflichen *Druckerei* zu Strassburg 1729 p. 47, die *Kirchen*ordnung von Jettersweiler (1629 p. 59), Vorbedingungen, Eid und Amt der *Kollegiat*stiftsmitglieder zu Colmar (1502 p. 69) und Surburg p. 61 und 92 ff., der Schiedsspruch 1520 zwischen Pfarrei Sennheim und Gemeinde, der Ablassbrief (S. 79) für die 1347 von der Herzogin Johanna von *Oesterreich* gegründete Burgkapelle Altkirch u. s. w.

17. Vom Jahrg. 1891 der *Rev. cath. d'Alsace* (Arch. f. K.-R. **65** S. 181 u. **64** S. 226) sind zu erwähnen *Paulus'* »Strassburger *Reformatoren* und sittliche Freiheit« (Schluss p. 458—465), *Heymann's* »Msg. Salamon als *Internuntius* (1796) zu Paris« (p. 177) sowie die Fortsetzung von *Lintzer's* »X. v. Pfirt als letzte *Äbtissin* von Masmünster« (p. 74), desgleichen von *Zitvogel's* »Johann *Tauler* von Strassburg«; letzterer sei (p. 2) weder Dr. theol., noch (p. 90 und 376) Dominikaner, auch nicht 2 Jahre von der Welt zurückgezogen gewesen und dürfe deshalb nicht mit dem »Predigermönche des *Meisterbuchs*« verwechselt werden.

18. Im *Consultore giuridico* (Arch. f. K.-R. **65** S. 182) erörtert Adv. Grassi zu Florenz 1891 die *Unstatthaftigkeit* (**66** S. 469) der Ehescheidung, der Schliessung den Gemeinden überwiesener Kirchen, des Abstriches mindestens 30jähriger Kultus-Reichnisse aus dem Gemeinde-Voranschlage, der Entfernung des Religionsunterrichtes

Digitized by Google

aus den Schulen des Staates, der Provinzen und Gemeinden sowie der Belastung und Veräusserung der Gotteshäuser, sodann den, wie auch der Juristentag zu Florenz empfahl, wieder zuzulassenden Beweis der *ausserehelichen* Vaterschaft, endlich die Rechtsprechung zum Zehnt-, Armen- (vgl. Centralbl. f. R.-W. XI S. 70) und insbes. Gütereinziehungs-Ges., auch betreffs der kirchlichen Amtsmissbräuche (Arch. f. K.-R. **62** S. 343 ff. Die zwangsweise Inanspruchnahme der *Bruder*schaftseinkünfte für arbeitsunfähige *Arme* (Arch. f. K.-R. **64** S. 387 u. 392) wird, da die Socialreform erst noch in der Entwicklung begriffen ist, vom Parlamente *vertagt* werden.

19. Caselli's u. *Giustiniani's Rivista di dir. ecclesiastico* (Arch. f. K.-R. **65** S. 155) 1891 enthält Abhandlungen (Januarheft) über »die *vatik.* Museen«, die »grossen und kleinen geistl. *Seminare*«, (Februar) »die *Bischöfe* ohne staatliche Bestätigung«, (März) »Priester-Ehe, Apostasie, Wohnsitzverlegung und sonstige Gründe zur *Entziehung* kirchlicher Pfründen und Ruhegehälter«, (April) »Nichteinziehung des Gotteshaus- und *Pfarrguts* der Klöster und Stifte«, (Mai) »Nicht*umwandlung* der Seminargüter« und »*Kirchenzehnten* im Besitze der Pfründen«, die »Kirchen der *Kardinäle* u. Ges. 20. Juli 1890«, (Juli) »Kloster*gelübde*« und »Zehnt-Ges. 14. Juli 1887«, (August) »vom Armenrathe verwaltete Kapellen u. Kirchenstiftungen«, Septbr.) »die Gotteshäuser als nicht im Rechtsverkehre stehend, sowie herkömmliche Kultusreichnisse in den Gemeinderechnungen«, (Okt.) »Receptivkirchen« und »Staats-Ruhegehälter der Mitglieder aufgelöster Orden«, (Nov.) »Einkommensteuer und Todthandabgabe der Pfründen, Abrechnung der Lasten bei der Veranlagung«. Beigefügt sind stets über alle vorgekommenen Staatskirchenrechtsfragen auch die Entscheidungen des Staatsraths und der Gerichte, sowie Auszüge aus den Parlamentsverhandlungen. Aus dem *Kultusfond* — S. 319 — (*Risoli*, nozioni sul servizio del fondo per il Culto, 1891, fr. 1,50 Unione tipogr.-ed.) werden jetzt endlich die Pfarrgehälter bis auf jährlich 800 Fr. aufgebessert werden (*Geigel*, italien. St.-K.-R. S. 83). Der Kultusfond zahlt jährlich 7,130,000 Fr. Ruhegehälter den Ordensmitgliedern, einschlüssig der Vergütungen für »*Missionäre* im Auslande«, 2,312,000 Fr. den Inhabern *unterdrückter* Stifts- und anderer Pfründen, 751,500 Fr. den Geistlichen auf der Insel *Sardinien*, 2,184,800 Fr. Einkommen*steuer*, 634,000 Fr. Todthand*abgabe* und 380,000 Fr. Gebäudesteuer vom *eingezogenen* Kirchengute, 350,000 Fr. Beitreibungs (!) und 567,307 Fr. *Verwaltungs*kosten, so dass allerdings für die *gottesdienstlichen* Ausgaben wenig übrig bleibt. Betreffs »*Temporalien*sequester« und »Uebergriffe der *Verwaltungs*behörden in die Zuständigkeit der *Religionsgesellschaften*« (*Brusa's* »Staats-R. d. Kgr. Italien« im Hdb. d. öff. R. d. Ggw. 1892, S. 215 §. 28) entscheidet als oberster Gerichtshof in kirchlichen Angelegenheiten (*Geigel* S. 44) zufolge Ges. 2. Juni 1889 die 4. Abtheilung des Staatsraths. *F. Geigel.*

Digitized by Google

XVI.

Ueber das Compatronatsrecht und die Stellung der Compatrone nach katholischem und protestantischem Kirchenrecht.

Leipziger Inauguraldissertation
von Dr. utr. iur. *Ulrich Graf Brockdorff-Rantzau.*

Inhaltsverzeichniss.

I. Das Compatronatsrecht.
- A. Allgemeiner Theil.
  1. Die histor. Entwickelung des Compatronats.
  2. Begriff und Natur desselben.
- B. Specieller Theil.
  1. Arten des Compatronatsrechts.
     a. dinglicher, persönlicher.
     b. geitstlicher, laicaler.
     c. gemischter.
  2. Entstehung u. Uebertragung des Compatronatsrechts.
     a. Ordentliche Erwerbsgründe.
        α. originäre.
           aa. gemeinsame Stiftung.
           bb. einzelne Acte: dotatio u. aedificatio.
        β. derivative.
           aa. von Todeswegen: Vererbung.
           bb. unter Lebenden: Verträge: Schenkung, Tausch, Kauf, andere Verträge.
     b. Ausserordentliche Erwerbsgründe.
        α. Privileg.
        β. Unvordenklicher Besitz.
  3. Untergang des Compatronatsrechtes.
     a. Untergang des Objects.
     b. Fortfall der Subjecte.
     c. Allgemeiner Verzicht.
     d. Strafbare Handlungen.
     e. Acte der kirchlichen u. weltlichen Gesetzgebung.

II. Stellung der Compatrone in Bezug auf die Ausübung des Patronatsrechts.
- A. Rechte derselben.
  1. Präsentation.
     a. beim einfachen
     b. „ gemischten
     } Compatronat.
  2. Ehrenrechte.
     a. specifisch katholische.
     b. beiden Kirchen gemeinsame.
  3. Nutzbringende Rechte.
- B. Pflichten der Compatrone.
  Particularbestimmungen.

Digitized by Google

Einleitung.

Allein- und Compatronate sind nach *Hinschius*[1]) Gestaltungen des Patronatsrechts, welche ihrem Wesen nach die objective Substanz des letzteren nicht berühren. Ein und dasselbe Patronatsrecht kann bald Allein- bald Compatronat sein. Aber nur das erstere hat in der kirchlichen Gesetzgebung eine genaue Regelung erfahren: eine den Normen dieses möglichst analoge Behandlung scheint daher für jenes geboten, um die aus ihm resultirenden Rechtsverhältnisse richtig zu würdigen.

Aus praktischen Rücksichten empfielt sich statt der getrennten Behandlung ein Vergleich des Rechts beider Kirchen, mit besonderer Berücksichtigung der für die katholische Kirche geltenden Bestimmungen, die im wesentlichen für das protestantische Recht massgebend geblieben sind, weil das ganze Institut des Patronats bereits vor der Reformation abgeschlossen, aus dem vorherigen rechtlichen Bestande fast unverändert in die evangelische Kirche übergegangen ist[2]).

I. Das Compatronatsrecht.

A. Allgemeiner Theil.

1. Die historische Entwickelung.

Im Abendlande zeigen sich die ersten Spuren des eingentlichen Patronatsrechts in der Mitte des 5. Jahrhunderts[3]). Das Concil von Orange[4]), 441, gibt dem Bischof, der in der Diöcese eines anderen

1) *Hinschius*, Das Kirchenr. der Katholiken und Protestanten. Bd. 3. Berlin 1883. S. 15.

2) *Stachow*, de iuris can., quod ad ius patr. spectat, in terris potest. usu ac non usu, Berol. 1865. p. 37: »nam quum institutum patronatus ex ipso iure canonico receptum sit, illa doctissimorum virorum sententia probanda est ius canonicum omnino etiam apud Protestantes communis iuris vim habere.« *Reinhardt*, Ueber kirchl. Baulast. Stuttg. 1836. S. 79: »Von einem allgemeinen Kirchenrechte der Protestanten kann nicht die Rede sein ... man hat das protestantische Kirchenrecht immer nur als einen Anhängsel oder usus modernus des canonischen Rechtes betrachtet.« *Richter-Dove*, Lehrbuch des kath. und evangel. Kirchenrechts. 8. Aufl. Leipz. 1886. 356; *Mejer*, Institutionen des gem. deutschen Kirchenrechts. Göttingen 1856. 385.

3) Die Keime des Patronatsrechts im Orient treten uns bereits in den Erlassen der Kaiser Zeno und Justinian entgegen, welche den Donatoren oder Fundatoren einer Kirche, eines Oratorium, oder einer frommen Anstalt für sich und ihre Erben die Vermögensverwaltung unter bischöflicher Aufsicht und das Recht, einen eigenen Geistlichen dem Bischof zur Anstellung zu bezeichnen, geben.

4) Syn. Arausicana I. (in der ecclesia Justianensis) vom 8. November 441

Digitized by Google

eine Kirche gebaut hat, das Recht, dem letzteren die für dieselbe erforderlichen Geistlichen zur Ordination und Anstellung wenn sie aber bereits die nöthigen Weihen erhalten, zu letzterem Behufe vorzuschlagen.

Mit Recht gilt das Patronatsrecht in der ersten Periode als ein von der Kirche dem Stifter, sowie dessen Erben aus Dankbarkeit zugestandenes [1]) Privileg, und so heisst es in can. 1. C. 16. qu. 5. ausdrücklich: »aedificatori vero episcopo haec gratia reservetur.«

Diese Anschauung musste jedoch im Laufe der Zeit im Fränkischen und Deutschen Reich einer ganz anderen, rein privatrechtlichen Auffassung Platz machen. Schulte führt dieselbe auf »eigenthümliche, in der Verfassung gelegene Momente« zurück.

Der Grundherr ist danach Eigenthümer alles dessen, was sich auf seinem Grund und Boden befindet, folglich auch der Kirchen, einerlei, ob sie von ihm, oder anderen erbaut sind. Selbstverständlich steht ihm daher auch die Befugniss der vermögensrechtlichen Verwaltung, sowie der Anstellung des Geistlichen zu. Nicht nur Oratorien, sondern auch Klöster [2]) und Kirchen [3]) werden einfach wie andere Immobilien behandelt. Die Veräusserung einer solchen propria ecclesia durch Kauf, Tausch, Lehen, Vererbung ist ganz gewöhnlich [4]).

Es liegt in der Natur der Sache, dass dieser Zustand nur so

[*Mansi*, Sarorum conciliorum nova et amplissima collectio. Florentiae 1759 ff. VI 437; *Hefele*, Conciliengeschichte. 2. Aufl. Freiburg 1873 ff. 2, 291] can. 10.

1) »Si quis episcoporum in alienae civitatis territorio [Das Bisthum hatte die Grenzen der civitas, vgl. Antiochien, 341, can. 9 [*Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio, Florentiae 1759 ff. II. 1311; *Hefele*, Conciliengeschichte. 2. Aufl. Freiburg 1873 ff. 1 §. 56. S. 516] Chalcedon, 451, can. 17. 28. [*Hefele*, 2. §. 200. S. 520, 527] ecclesiam aedificare disponit, vel pro fundi sui negotio, aut ecclesiastica utilitate, vel pro quacumque sua opportunitate, permissa licentia aedificandi, quia prohibere hoc votum nefas est, non praesumat dedicationem, quae illi omnimodis reservatur, in cuius territorio ecclesia assurgit, reservata aedificati episcopo hac gratia, ut quos desiderat clericos in sua re videre, ipsos ordinet is, cuius territorium est, vel si ordinati iam sunt ipsos habere acquiescat. (wiederholt von Arclatensis II, 443 (452) can. 37. [*Mansi* VII. 882]).

2) Vgl. *Riezler*, Gesch. Bayerns. Bd. 1. S. 291; *Waitz* IV. 161.

3) Synodus Francofurtensis, 794, [*Boretius*, Capitula regum Francorum, Hannov. 1883. no. 28. p. 78] cap. 54: »De ecclesiis, quae ab ingenuis hominibus construuntur: licet eas tradere, vendere, tantum modo, ut ecclesia non destruatur, sed serviuntur cotidie honores.«

4) Vgl. *Phillips*, Lehrbuch des Kirchenrechts. Regensburg 1859. S. 318. Nr. 13; *Lippert*, Versuch einer histor.-dogm. Entwickel. d. Lehre v. Patr. Giessen 1829. S. 19. Nr. 38.

Digitized by Google

lange währen konnte, als Staat und Kirche friedlich nebeneinander gingen und die Interessen beider Mächte nicht collidirten.

Ein Wendepunkt trat im Anfang des 12. Jahrhunderts ein. »Jetzt musste,« wie *Phillips* sagt[1]), »der Investiturstreit in der Sphäre der niederen Beneficien durchgekämpft werden.« Das fränkische Nationalconcil von 541 in Orléans[2]) hatte nur versucht, gegen die Missbräuche der Grundherrn, die Ausübung des Verwaltungs- und Besetzungsrechts der Kirchen und der geistlichen Stifter zu protestiren, in sechs Jahrhunderten war die Macht der Kirche so erstarkt, dass sie unter Alexander III. es wagen konnte, in einen Kampf zu treten mit der gesammten germanischen Rechtsanschauung. Dieser Papst war es, der den Patronat zu einem ius temporale spirituali annexum[3]) erklärte, und damit die ganze Basis der historischen Entwickelung seit dem 7. Jahrhundert negirte. Die Heiligkeit des Gegenstandes duldete es fortan nicht, dass Privatpersonen kraft Eigenthumsrechts über ein göttliches Institut wie die Kirche bestimmen; es wird ihnen die Befugniss des Verkaufs oder anderweitiger Veräusserung abgesprochen und dem geistlichen Patron sogar

1) *Phillips*, S. 320.

2) Conc. Aurel. IV, 541, can. 7. can. 26 [*Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio, Florentiae 1759 ff. IX 114, *Hefele*, Conciliengeschichte. 2. Aufl. Freiburg 1873 ff. 2. §. 253, S. 781 f.].

3) Der Passus in c. 16. X. de iure patron. 3, 38: »ius patronatus quod est spirituali annexum« steht zwar nicht in dem Schreiben Alexanders III. an den Erzbischof von Canterbury [*Jaffé*, Regesta pontificum Romanorum 2. ed. 2. vol. Lipsiae 1885. 88. Nr. 13798], vgl. *Mansi* XXII 341 und *Friedberg* in seiner Ausgabe des C J C., sondern ist ein Zusatz des Raymundus a Pennaforte, doch entspricht er vollkommen den Intentionen *Alexanders*, vgl. Concilium Lateranense, 1173, concilii dies IV (= 19. März), [*Jaffé* II p. 341; *Mansi* XXII 226, 227; *Hefele* 5 §. 634] can. 14: . . . . Praeterea, quia in tantum quorundam laicorum processit audacia, ut episcoporum auctoritate neglecta clericos instituant in ecclesiis et removeant etiam, cum voluerunt, possessiones quoque atque alia bona ecclesiastica pro sua plerumque voluntate distribuant et tam ecclesias ipsas, quam earum homines taliis et exactionibus praesumant gravare: eos, quia modo ista commiserint, anathemate decernimus feriendos. Presbyter autem sive clericus, qui ecclesiam per laicos sine proprii episcopi autoritate receperit tenendam, communione privetur, et si perstiterit, a ministerio ecclesiastico et ordine deponatur. Vgl. noch can. 17. und das Schreiben Alexanders an König Heinrich von England. [*Jaffé*, Regesta pontificum Romanorum 2. ed. 2. vol. Lipsiae 1885. 88. Nr. 13727. II p. 367 = cap. 3. X. de iud. 2, 1]: causa vero iuris patronatus ita coniuncta est et connexa spiritualibus causis, quod non nisi ecclesiastico iudicio valeat definiri (et apud ecclesiasticum iudicem solummodo terminari). Vgl. noch *Phillips*, Kirchenr. Bd. 7. S. 666. 668.

4) c. 31. X. de iure patron. 3. 38: . . . quod cum ex vi iuris patronatus non concussio, sed praesentatio pertineat ad patronum.

Digitized by Google

das Erbrecht genommen. Ueberall lehnte man sich gegen solche Bestimmungen auf; in England und Frankreich, durch die weltliche Macht unterstützt, mit Erfolg; aber in Deutschland, wo in der Folgezeit jede politische Kraft und Einheit fehlte, wurde der hartnäckige, lang anhaltende Widerstand gebrochen und das Recht des Patronats in die Grenzen seines ersten Entstehens zurückgedrängt. Den Beweis hierfür liefert cap. 31. X. de iure patron. 3, 38, wo Gregor IX. auf eine Anfrage des Bischofs von York erklärt, der Ausfluss des Patronats sei nicht das Verleihungs-, sondern das Vorschlagsrecht.

2. Begriff und Natur des Compatronats.

Damit ist die historische Entwickelung des Patronatsrechts in seinen Grundzügen abgeschlossen. Obschon im Laufe der Zeit hier und da eingeschränkt (seitens der weltlichen Gesetzgebung bereits 1673 durch Leopold I.), hat es sich bis in die Gegenwart erhalten als ein innerhalb der kirchlichen Sphäre liegendes Individualrecht kirchlich-öffentlichrechtlicher Natur, umfassend den Inbegriff von Befugnissen und Pflichten, welche einer Person in Bezug auf eine Kirche oder ein kirchliches Amt aus einem besonderen, von ihrer Stellung in der Hierarchie unabhängigen Grunde zustehen [1]).

Erscheinen statt einer mehrere Personen als berechtigt, so liegt ein Compatronat vor. Die Natur dieses Rechtsverhältnisses ist sehr bestritten.

Es haben sich drei Ansichten darüber gebildet.

Nach der ältesten, von *Schlayer* [2]) und *Lippert* [3]) vertretenen Auffassung ist weder das Recht, noch die Ausübung desselben theilbar.

Gerade das Entgegengesetzte behauptet die von *Ilgner* [4]) vertretene Doctrin.

Eine dritte, zuerst von *Mayer* [5]) aufgestellte und später von *Hinschius* durchgeführte Theorie steht in der Mitte. Sie verdient, meines Erachtens, vor den beiden erstgenannten den Vorzug, denn sie lehnt sich nicht nur eng an die historische Entwickelung des ganzen Instituts an, sie ist auch praktisch am brauchbarsten. Die-

1) R. G. vom 2. Februar 1886. Entsch. Bd. 15. S. 168 ff.

2) *Schlayer*, Beiträge zur Lehre vom Patronatsr. Giessen 1856. S. 55: »Dass das Patronatsrecht ein untheilbares Recht sei, ist allgemein anerkannt. Dagegen findet man hie und da, namentlich in älteren Schriften, das Präsentationsrecht für ein theilbares erklärt, indess ist auch dies gewiss nicht richtig.«

3) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entw. d. Lehre v. Patr. Giessen 1829. §. 71.

4) *Ilgner*, Das Präsentationsrecht des Patrons. Breslau 1839. §. 32 f.

5) *Mayer*, Das Präsentationsrecht. Wien 1824. §. 24.

Digitized by Google

selbe [1]) regelt zunächst die Stellung der berechtigten Personen nach aussen dahin, dass sie im Interesse der Kirche vollkommene Gleichstellung des Compatronats mit dem Alleinpatronat verlangt, ohne jedoch zu verkennen, dass diese Solidarberechtigung dem inneren Verhältnisse der Compatrone widerspricht. Sie betont daher die Nothwendigkeit, die Befugnisse des einzelnen durch den Zwang eines gemeinsamen Vorgehens, event. durch den Verlust des Rechts einzuschränken.

Das ganze Verhältniss stellt sich also schliesslich dar:

als eine durch obligatorische Singularconcurrenz modificirte Solidarberechtigung der Compatrone.

B. Specieller Theil.

Welche Consequenzen aus dieser Auffassung von der Natur des Compatronatsrechts im einzelnen Falle zu ziehen sind, kann sich erst im weiteren Verlauf bei der Behandlung seiner Entstehungsgründe, sowie der Stellung der Compatrone zeigen. Es ist vorerst nothwendig, die einzelnen Arten des Compatronatsrechts in's Auge zu fassen.

1. Arten des Compatronats.

Dass die Zahl der berechtigten Subjecte auf die Art des Patronatsrechts selbst keinen Einfluss übt, ist klar [2]). Die herrschende Lehre unterscheidet demgemäss auch dinglichen und persönlichen, geistlichen und laicalen, sowie gemischten Compatronat. Der patronatus mixtus setzt stets ein Compatronatsverhältniss voraus. Was man unter den einzelnen Arten zu verstehen hat, ist nicht ganz unbestritten.

a. dinglicher, persönlicher.

Ein realer Compatronat liegt vor, wenn das Recht untrennbar (als Accessorium) dergestalt an einem Gute haftet, dass durch das Eigenthum an diesem [3]) die Patronatsberechtigten bestimmt werden [4]). In Deutschland ist der dingliche Compatronat infolge der historischen Entwickelung (vgl. S. 211) vorherrschend, Deshalb besteht particularrechtlich, z. B. nach dem Allgemeinen Landrecht [5]), für die Ding-

1) *Hinschius*, Das Kirchenr. der Kathol. und Protest. Bd. 3. Berlin 1883. S. 16 f.

2) *Hinschius*, cit. Kirchenr. Bd. 3. S. 15.

3) Wenn es auf einem kirchlich anerkannten Erwerbstitel beruht.

4) Vgl. *Kaim*. Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. §. 8. B.

5) Vgl. A. L. R. II. 11. §. 579: »In zweifelhaften Fällen wird vermuthet, dass das Kirchenpatronat auf einem Gut oder Grundstück ruht.«

Digitized by Google

lichkeit sogar eine Rechtsvermuthung. *Kaim*, mit anderen, lässt das dingliche Patronats- bezw. Compatronatsrecht auch mit einem Amt verbunden sein. Diese Ansicht widerlegt *Hinschius*[1]) durch den Hinweis auf das Wesen des dinglichen Patronats als Accessorium eines Guts.

Beim persönlichen Compatronat sind mehrere physische oder juristische Personen (nach einer Meinung auch letztere allein) auf Grund eines persönlichen Erwerbstitels zugleich berechtigt.

b. geistlicher, laicaler.

Seit dem Anfange des 13. Jahrhunderts kommt die Unterscheidung in geistlichen und laicalen Patronat auf. Die protestantische Kirche hat diesen Unterschied, mit unbedeutenden Ausnahmen, überhaupt nicht anerkannt, ihn jedoch auch nicht ausdrücklich beseitigt[2]). So besteht er z. B. noch in Ostpreussen, und praktisch, wenn auch nicht theoretisch, in England und Schottland[3]). Unter geistlichem Compatronat wird dasjenige Patronatsrecht verstanden, welches geistlichen Personen in dieser ihrer Eigenschaft zukommt. Das wichtigste Moment hierbei ist die kirchliche Stellung der Berechtigten. Die Provenienz der Stiftungsmittel bleibt für die Beurtheilung irrelevant[4]).

Eine frühere Auffassung[5]), dass das geistliche Compatronatsrecht auch durch Stiftung aus geistlichen Mitteln entstehe, ist unrichtig, vielmehr kann ein ursprünglich aus kirchlichem Vermögen hervorgegangener Compatronat, später auf Laien übertragen, sich dadurch in einen Laiencompatronat verwandeln, ebenso umgekehrt[6]).

Die Voraussetzungen des Laiencompatronats ergeben sich nach dieser Ausführung von selbst; sie sind erfüllt, wenn das Recht weltlichen oder geistlichen Personen, und zwar letzteren unabhängig von ihrer kirchlichen Stellung zukommt[7]).

1) *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 10 not. 1.

2) Vgl. *Friedberg*, Lehrbuch des kathol. u. evang. Kirchenr. 3. Aufl. Leipz. 1889. S. 323. §. 129. 2. II. A. 1.

3) *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. §. 6.

4) cf. *Moyer*, Das Patronatsrecht. Wien 1824. §. 9. *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Bd. 2. Leipz. 1866, §. 4 A. *Phillips*, Lehrbuch des Kirchenrechts. Regensburg 1859. III. c. 3. 1.

5) z. B. *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. d. Lehre v. Patr. Giessen 1829. S. 42 und *Schulte*, Lehrb. des kath. und evangel. Kirchenrechts. Giessen 1886. S. 669.

6) cf. *Hinschius*, Das Kirchenr. der Kath. und Protest. Bd. 3. Berlin 1883 S. 11.

7) Das ius laicale hat entweder ein laicalisches Eigenthum (ratio patri-

Digitized by Google

c. gemischter.

Die complicirteste Art ist der gemischte Compatronat. *Phillips*[1]) erklärt ihn ungenau; er will denselben schon entstanden wissen, wenn der Titel selbst ein gemischter ist, während nach der richtigen Ansicht *Hinschius*[2]) — nur das gleichzeitige Zusammentreffen der ein geistliches und weltliches Compatronatsrecht begründenden Momente die Voraussetzung für das Entstehen eines ius patronatus mixti bildet. Ein wenig klares Beispiel gibt *Lippert*[3]), desto präciser sind die von *Hinschius*[4]) gewählten; er nimmt in dem ersten Fall an, dass eine, resp. mehrere kirchliche Corporationen aus ihrem kirchlichen Vermögen und Laien aus ihren Mitteln eine Kirche gemeinschaftlich stiften, oder zweitens, dass eine solche Gründung von mehreren Laien ausgeht, und einer derselben seine Rechte kirchlichen Corporationen, bezw. geistlichen Personen mit Rücksicht auf ihr Amt überträgt. Wie ein persönlich-dinglicher compatronatus mixtus entstehen kann, führt *Kaim*[5]) §. 8. aus, wo er von englischen Verhältnissen handelt.

Derselbe sieht[6]) den Patronat der Magistrate und Gemeinderäthe als einen Ausfluss des personalen Compatronats an.

Das Compatronatsverhältniss ist schliesslich auch beim erblichen (hereditarium) resp. Familienpatronat (gentilitium oder familiare) möglich und wird in beiden Fällen rücksichtlich der Vererbung und Veräusserung nach den Bestimmungen des Civilrechts über Erbfolge behandelt.

2. Entstehung und Uebertragung.

Die Entstehung des Compatronatsrechts setzt entweder ordentliche, oder ausserordentliche Erwerbsgründe voraus.

---

monii), oder eine Stiftung (ratio fundationis) zum Titel. Letztere kann auch von einem Kleriker, und zwar nicht bloss aus seinem Patrimonium (Privatrechtstitel), sondern auch selbst aus kirchlichen Einkünften gemacht werden, sofern er zur testamentarischen Verfügung über dieselben die päpstliche Erlaubniss erhalten hat.

1) *Phillips*, Lehrbuch des Kirchenrechts. Regensburg 1859. I. 3. §. 140. 3.

2) *Hinschius*. Kirchenr. Bd. 3. S. 12.

3) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickelung d. Lehre v. Patr. Giessen 1829. §. 17.

4) *Hinschius*, III. S. 12.

5) *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. §. 8 a: »Es kann aber auch der Patronat dinglich und persönlich zugleich sein, z. B. wenn von zwei gemeinschaftlichen Pächtern eines patronatberechtigten Guts der eine dem anderen seinen Antheil vom Patronat zu Lehen gibt.«

6) S. 128.

Digitized by Google

a. Die ordentlichen Erwerbsgründe.

Die ordentlichen Erwerbsgründe theilen sich wieder in originäre und derivative.

α) originäre.

Durchweg anerkannt als originärer Erwerbsgrund ist die gemeinsame Fundation, d. h. derjenige, von den competenten Obern genehmigte Liberalitätsact, kraft dessen sich mehrere Personen zugleich verpflichten, de suis propriis et patrimonialibus bonis [1]) alle zur Gründung und Erhaltung einer kirchlichen Anstalt erforderlichen Mittel gemeinsam zu beschaffen [2]). Dieser von *Hinschius* [3]) als die fundatio im weiteren Sinne bezeichnete Act begreift in sich die einzelnen Handlungen der assignatio fundi, constructio und dotatio, (daher die Glosse zu c. 25. X. de iure patron. 3, 38; Patronum faciunt dos, aedificatio fundus), ihr gleichstehend reaedificatio und redotatio.

Ob jede einzelne dieser drei Handlungen allein schon genügt, ein Patronatsrecht zu erwerben, so dass alle diejenigen, welche nur je eine Leistung, z. B. nur constructio ecclesiae oder dotatio übernehmen, zugleich Patrone nebeneinander, also Mitpatrone werden, darüber kann kein Streit mehr bestehen, denn das Gewohnheitsrecht hat sich für die Bejahung der Frage entschieden.

Aus den Quellen lässt sich allerdings ein Beweis dafür nicht erbringen. Die älteren Stellen [4]) sind nach *Hinschius* [5]) unerheblich, weil sie keine Anwendung auf den Patronat in seiner späteren Gestaltung finden können. Auch das bekannte cap. 25 [6]) beweist nichts. Ueberdies wird die Echtheit des einschlägigen Citats: »quod si quis ecclesiam cum assensu dioecesani construxit, ex eo ius patronatus acquirit« stark angezweifelt; endlich sind die Bestimmungen des Tridentinum sess. XIV. und XXV. so unklar gefasst, dass man in ihnen mit demselben Recht Gründe für die gegnerische Ansicht hat entdecken wollen [7]).

1) Conc. Trid. sess. XIV. c. 12.

2) Nach A. L. R. II 11 §. 569 ff. gewährt die Fundation nur einen Titel auf Erwerb des Patronatsrechts, welcher erst durch landesherrliche Verleihung erfolgt. (*Friedberg*, Lehrb. des kath. u. ev. Kirchenr. 3. Aufl. S. 323)

3) *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. §. 137 β3.

4) c. 26. 31 ff. C. 16. qu. 7.

5) *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 19 No. 3.

6) c. 25. X. de iure patro. 3, 38. [*Clemens III.* 1188—90. Mai 8. *Jaffé*, Regesta Pontificum Romanorum 2. ed. 2. vol. Lipsiae 1885. 88. Nr. 16466].

7) vgl. *Hinschius* III. S. 19 ebenso *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. d. Lehre v. Patr. Giessen 1829 S. 51 ff. Dagegen erklärt unter

Digitized by Google

Dass die Bedingungen hinsichtlich des Objectes und der Erwerbsfähigkeit der Subjecte beim Compatronate dieselben sind, wie beim Einzelpatronate, bedarf nicht der Erwähnung.

β. *derivative.*

Ungleich zahlreicher als die originären sind die derivativen Erwerbsgründe. Durch Erbschaft wird der dingliche, sowie persönliche Compatronat erworben, oder er entsteht beim Eintritt mehrerer Erben, falls er vorher ein Einzelpatronat war [1]).

Wenn kein Testament vorhanden, treten alle Intestaterben zu einander in das Verhältniss von Compatronen [2]). Bei testamentarischer Erbfolge ist die Erbquote ohne Belang [3]), jedoch findet Repräsentation statt, so dass z. B. die Kinder vorverstorbener Söhne zusammen nur die eine Stimme ihres Vaters führen [4]). Eine Controverse darüber existirte schon unter den Glossatoren. *Lippert* nennt *Hostiensis* als Vertheidiger, *Tancred*, *Bernhard* und *Andreae* als Gegner der recipirten Auffassung. Testamentarischer Einsetzung steht eine im Wege des Legats erfolgte gleich.

Weniger einfach liegt der Fall beim Universalfideicommiss. Persönliche Alleinpatronate werden durch dasselbe — jedoch nur bei freiwilligem Antritt seitens des Fiduciars — zum Compatronat, infolge der Theilung des Rechts zwischen Fiduciar (quarta Trebelliana) und Fideicommissar, wofern nicht der Erblasser ausdrücklich andere

---

anderen *Schilling:* »Nimmt jemand nur die eine oder andere dieser Handlungen vor, so kann er zwar Theilnehmer am vollen Patronatsrechte werden, oder auch einzelne Rechte des Kirchenpatrones, niemals aber das volle Patronatrecht ausschliesslich erwerben, da es sich auf keine Weise rechtfertigen liesse, wenn derjenige, welcher nur eine jener drei Handlungen ausgeübt hat, mit denselben Vortheilen belohnt werden sollte, deren sich ein Stifter erfreut, von welchem die sämmtlichen Handlungen ausgegangen sind.« — Diese Begründung erscheint nach der oben entwickelten Theorie nicht stichhaltig.

Dasselbe trifft für die von *Schulte* verfochtene Idee einer in proportionalem Verhältniss zu der Begründungsleistung bemessenen Stimmberechtigung zu. — Nach *Friedberg*, Lehrbuch des kath. und ev. Kirchenr. 3. Aufl. Leipz. 1889. S. 308, gibt die Vornahme einer einzelnen Handlung nur ein Anrecht auf das Patronatrecht, zu dessen Realisirung es noch der Vollendung der fundatio im weiteren Sinne bedarf.

1) seit 554, Nov. 123 c. 18.

2) c. 1. X. de iure patro. 3, 38: . . . . Nobis visum est, quod ecclesia inter haeredes patroni dividi non debeat.

3) cf. *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. d. Lehre v. Patron. Giessen 1829. S. 177.

4) cf. *Hinschius*, Kirchenr., Bd. 3. S. 83; *Lippert*, S. 176.

Digitized by Google

Bestimmungen getroffen hat; war dieser selber Mitpatron, so erhalten beide zusammen nur die ihm ursprünglich zustehenden Rechte [1]).

Das beim Familienpatronat bestehende Compatronatsverhältniss ist von Todeswegen unveräusserlich und geht mit dem Aussterben der Familie unter. Falls keine Anordnungen über die Successionsordnung getroffen sind, will *Vivian* Gradualfolge eintreten lassen, *Hinschius* erklärt sich, meines Erachtens mit Recht, für Intestaterbfolge.

Durch Vertrag entsteht der Compatronat oder geht bei bereits vorhandener Mehrzahl berechtigter Subjecte über. Gegen *Hinschius* lassen *Schilling* [2]) und *Lippert* [3]) Tausch für den dinglichen Patronat zu. Dieser leitet aus der Möglichkeit einer permutatio rerum mere spiritualium [4]), wie der Kirchen, auch eine solche für das ius spirituali annexum her und entscheidet die Controverse, ob bei dem ursprünglichen Einzelpatronat für die Rechtsverbindlichkeit des Tausches der Consens des zuständigen kirchlichen Obern erforderlich ist oder nicht, dahin, dass er eine solche für den geistlichen Patronat verlangt, für den laicalen hingegen verwirft [5]).

Für die Umwandlung eines laicalen in einen geistlichen ist die Zustimmung des geistlichen Vorgesetzten nicht erforderlich, ebensowenig bei einem bereits bestehenden Compatronatsverhältniss, weil die Stellung zur Kirche dadurch nicht nachtheilig tangirt wird [6]).

Kauf und lehenrechtliche Verleihung des persönlichen Compatronatsrechts sind als Simonie auf das strengste untersagt, cum inconveniens sit vendi ius patronatus [7]) bei dem realen sind sie dadurch ermöglicht, dass dieses als Accessorium des Grundstücks die Schicksale desselben theilt; nur darf weder ein besonderer Preis dafür gezahlt, noch der des Grundstücks deswegen erhöht werden. Das reale Compatronatsverhältniss wird durch die Ablösung einzelner

---

1) cf. *Hinschius* Bd. 3. S. 84. *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 15. *Lippert*, S. 180.

Dagegen *Kaim.*

2) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 17 f.

3) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. d. Lehre v. Patron. Giessen 1829. S. 162.

4) c. 5. X. de rer. perm. 3, 19 [*Urban III.* 1185—87, *Jaffé*, Regesta pontificum Romanorum 2. ed. 2. vol. Lipsiae 1885. 88 II. Nr. 15754].

5) Patronate derselben Art können vertauscht werden.

6) Die Schenkung eines persönlichen Patronats seitens eines Compatrons an den anderen ist erlaubt, ohne dass es der bischöflichen Genehmigung bedarf, da hier keine Neuerung, sondern nur eine Consolidation stattfindet.

7) c. 16. X. de iure patro. 3, 38; Conc. Trid. sess. XXV. c. 9. de reform.

Digitized by Google

Parcellen, die keinen integrirenden Theil des berechtigten Gutes bilden, nicht berührt [1]).

Zu den derivativen ordentlichen Entstehungs- resp. Uebertragungsgründen des Compatronatsrechts zählt man endlich noch Verpfändung, Niessbrauch, Pacht [2]), Sequestration, Lehens- und Erbzinsvertrag, selbstredend aber nur unter den bei dem Alleinpatronat massgebenden Bedingungen.

b. Die ausserordentlichen Erwerbsgründe.

Ausserordentliche Erwerbsgründe gibt es nur zwei, und diese sind nicht einmal durchweg anerkannt; für das protestantische Kirchenrecht fällt der erste, das päpstliche Privileg, eo ipso fort. An seine Stelle tritt nach protestantischem Kirchenrecht die landesherrliche Verleihung [3]). Das päpstliche Privileg beruht auf der im Mittelalter auch von Bischöfen in Anspruch genommenen Befugniss, das Patronatsrecht aus eigener Machtvollkommenheit zu verleihen, wenn kein Entstehungsgrund vorhanden. Zunächst versuchte das Concil von Lyon, 1274, später die beiden Päpste Innocenz VIII. und Hadrian VI. dem Vorgehen der Bischöfe entgegenzutreten; endgültig beseitigt wurde das von den Bischöfen vindicirte Recht erst durch das Tridentinum. Seitdem ist nur die päpstliche Ertheilung von Privilegien anerkannt. — *Gerlach* [4]) verlangt das Vorliegen einer causa onerosa. Diese Ansicht wird von *Hinschius* [5]) widerlegt. *Schilling* [6]) will überhaupt von dem päpstlichen Privileg nichts wissen.

Dasselbe Concil von Trident hob die constitutive Ersitzung als ausserordentlichen Erwerbsgrund auf und liess an deren Stelle den Quasibesitz unter Nachweis von mindestens zwei Präsentationen treten.

Für die translative Ersitzung fehlt es an speciellen Vorschritten; es haben sich daher allmälig Observanzen gebildet. Danach wird bei dem persönlichen Laiencompatronat eine iusta quasi possessio von

1) cf. *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 77. Nr. 2.

2) *Hinschius*, Bd. 3. S. 79 erklärt sich gegen den Anspruch des Pächters auf Ausübung des Patronatsrechts; er verlangt besondere Verabredung, desgleichen beim Precaristen.

3) cf. *Friedberg*, Lehrb. des kath. und ev. Kirchenr. 3. Aufl. §. 324. Eine Entstehung aus blossem landesherrlichen Privileg, entsprechend der aus päpstlichen, ist an sich als rechtlich zulässig anzusehen und im Gebiete der sächsischen Landeskirche bezeugt.

4) *Gerlach*, Das Präsentationsrecht auf Pfarreien. Regensburg 1855. S. 70.

5) *Hinschius*, Das Kirchenr. der Kath. und Protest. Bd. 3. Berlin 1883. S 32 Nr. 1.

6) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 14.

Digitized by Google

10 Jahren inter praesentes, von 20 Jahren inter absentes verlangt; bei dem geistlichen Compatronat ausser bona fides perpetua ein Quasibesitz von 40 Jahren [1]). Diese Bedingungen gelten auch für die Ersitzung des gemischten Patronats. Die erwerbende Verjährung des realen Compatronats unterliegt denselben Regeln, wie die Ersitzung körperlicher Sachen.

3. *Untergang des Compatronatsrechts.*

Es hat in der That nichts Auffallendes bei so frappanter Uebereinstimmung zwischen den Entstehungsgründen des Allein- und Compatronats auch den Untergang hier wie dort an fast analoge Voraussetzungen geknüpft zu finden.

So erlischt der Compatronat nach katholischem und protestantischem Recht durch Untergang des Objects.

Dasselbe tritt bei dem Fortfall sämmtlicher berechtigten Subjecte ein. Durch den Untergang des Rechts eines der Compatrone wird nach der oben dargethanen Theorie nicht ein bestimmt zu bemessender Theil des Gesammtrechts frei, sondern nur die Concurrenz des Betreffenden aufgehoben.

Ferner hat die allgemeine Verzichtleistung, mag sie ausdrücklich oder stillschweigend geschehen, das Erlöschen des Compatronatsrechts zur Folge [4]). Nach gemeinem Recht ist die Zustimmung des kirchlichen Vorgesetzten nicht erforderlich. *Schilling* [5]) verlangt eine solche, von seinem Standpunkt aus, nicht ohne Grund, wenn er das Verhältniss, in welchem sich die Patrone zu der betreffenden Kirche befinden, als ein gegenseitiges charakterisirt, kraft dessen dieselben nicht blos Rechte auszuüben, sondern auch Pflichten zu erfüllen [6]) haben.

Von strafbaren Handlungen ist besonders die Simonie als Grund für den Verlust des persönlichen Compatronats zu nennen. Macht sich nur einer von mehreren Mitpatronen des Verbrechens schuldig, so trifft ihn die Strafe der Infamie und er scheidet aus der Reihe

---

1) Si vero non constat de titulo, requiritur praescriptio temporis memoriam hominum excedentis.

2) cf. *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 20.

3) *Schulte*, Lehrbuch des kath. und ev. Kirchenr. Giessen 1886. §. 136.

4) c. 41. X. de test. et attest 2. 20. [*Innocenz III.* 13. April 1209; *Potthast*, Regesta pontificum Romanorum 2. vol. Berolini 1874, 75. Nr. 3704].

5) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. §. 78.

6) Particularrechtlich wird zur Gültigkeit des Verzichtes, falls Pflichten mit dem Patronatrecht verbunden sind, die Genehmigung des kirchl. Obern verlangt z. B. A. L. R. II. 11 §. 610.

Digitized by Google

der Berechtigten ohne Nachtheil für die übrigen aus, wie *Lippert* sich ausdrückt, gemäss dem Rechtsaxiome: »utile non debet per inutile vitiari.«

Der simonistischen Veräusserung stehen in der Wirkung gleich: unbefugte Eingriffe in das Recht der Kirche und Tödtung sowie Verstümmelung des Patronatsgeistlichen [1]). — Wer die einer Kirche gehörenden Güter oder Einkünfte derselben, welche zur Bestreitung ihrer Bedürfnisse, oder für die Kirchendiener und Armen bestimmt sind, namentlich die Zehnten und frommen Opfer, entweder selbst oder durch andere Personen den Berechtigten entzieht, oder diese auf irgend eine Weise an dem Genusse derselben hindert, geht seines Compatronatsrechts verlustig. Dieselbe Strafe zieht jede Anmassung von Rechten, die nur kirchlichen Vorgesetzten zukommen, nach sich, z. B. eigenmächtige Aenderung der Liturgie, sowie willkürliche Ein- und Absetzung von Geistlichen [2]).

Nach der älteren Doctrin führen Apostasie, Häresie und Schisma den Verlust des Compatronatsrechts herbei. *Schilling* entscheidet sich für Suspension, *Hinschius* vertritt m. E. mit Recht die ältere Auffassung, indem er die letztere Ansicht für unvereinbar erklärt mit dem von der Kirche verfolgten Princip strafweiser Entziehung kirchlicher Rechtsfähigkeit [3]).

Einfacher non usus macht das Compatronatsrecht noch nicht hinfällig; es muss ausserdem die gegen alle Berechtigten seitens des Bischofs erhobene usucapio libertatis geltend gemacht sein [5]).

Als letzter Erlöschungsgrund des Compatronatsrechts wären noch Acte kirchlicher oder weltlicher Gesetzgebung zu erwähnen.

---

1) cf. c. 12. X. de poen. 5, 37: Sacri nihilominus concilii approbatione statuimus, quatemus, si patroni, vel advocati, aut feudatarii, seu vicedomini, aut alii beneficiati alicuius ecclesiae rectorem, vel clericum alium ipsis ecclesiae per se, vel per alios occidere, vel mutilare ausu nefando praesumpserint, patroni eius patronatus, advocati advocatiam, feudatarii feudum, vicedomini vicedominatum et beneficiati beneficium prorsus amittant. = can. 45. Lateran. IV, 1215. November, [*Potthast*, Regesta pontificum Romanorum 2 vol. — Berolini 1874. 75. I. Nr. 5006. p. 438; *Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio. Florentiae 1759 ff. XXII. 1030; *Hefele*, Conciliengeschichte. 2. Aufl. Freiburg 1873 ff. 5. §. 647. S. 894].

2) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 125. Conc. Trid. sess. XXII. c. 11. de reform.

3) *Hinschius*, Das Kirchenr. der Kath. und Protest. Bd. 3. Berlin 1883. S. 92; über exstinctive Verjährung gelten die oben erörterten Grundsätze.

4) cf. *Schilling* S. 121. *Philipps*, Lehrbuch des Kirchenr. Regensburg 1859. S. 352. Nr. 1.

5) *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 97.

Digitized by Google

Die exstinctio beneficii per suppressionem geht von der Kirche aus; an Bedeutung steht der suppressio gleich die immutatio sive innovatio [1]), doch wird für sie beim gemischten und Laien-Compatronat Zustimmung der Patrone verlangt. Dass dieselbe Berechtigung, Compatronatsverhältnisse zu lösen, dem Staate kraft seines ius eminens gebührt, steht staatsrechtlich trotz des Protestes der katholischen Kirche ausser allem Zweifel [2]).

II. Stellung der Compatrone in Bezug auf die Ausübung des Patronatsrechts.

A. Rechte derselben.

Ein Blick auf die bisher entwickelte Natur des Compatronatsrechts, sowie die für seinen Ursprung und Untergang massgebenden Factoren genügt, um die Basis für die Stellung der Mitpatrone rücksichtlich der Ausübung ihres Rechts erkennen zu lassen.

1. Präsentation.

Unleugbar das wichtigste im Patronat enthaltene Recht ist das der Präsentation. Darin stimmen alle Canonisten überein. Desto heftigere Meinungsverschiedenheit herrscht über die Stellung der Compatrone. Dass die allgemeinen Grundsätze hinsichtlich der Person des zu Präsentirenden u. s. w. beim Compatronat unverändert [3]) bleiben, braucht kaum bemerkt zu werden. Von der grössesten Bedeutung ist dagegen die Untheilbarkeit des Präsentationsrechtes selbst. *Hinschius* hat dieselbe entgegen der älteren von *Zarabella* vertretenen Lehre: »ius patronatus est indivisibile in substantia, sed divisibile quoad ius praesentandi,« unwiderleglich nachgewiesen. Es heisst bei ihm wörtlich [4]): »Zunächst kann sein (sc. des Präsentationsrechts) Object, das kirchliche beneficium, oder die kirchliche Anstalt, nicht in mehrere Theile zerlegt und daher auf diesem Wege keine Vervielfältigung des Rechts in eine Anzahl gleichartiger Berechtigungen herbeigeführt werden. Ebensowenig ist aber eine Theilung in der Art denkbar, dass an dem ungetheilten Object etwa mehrere solcher

1) cf. das Nähere bei *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 120.

2) cf. *Friedberg*, Lehrbuch des kath. und evang. Kirchenrechts. 3. Aufl. S. 307. §. 119, 2.

3) Die Präsentation eines Compatrons ist jedoch seitens der anderen statthaft, im Gegensatze zu der durch c. 26. X. de iure patro. 3, 38 untersagten Selbstpräsentation beim Alleinpatronat.

4) *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 14.

Digitized by Google

Rechte unabhängig von einander begründet würden, denn es erscheint unmöglich, mehreren Berechtigten bei Erledigung des Beneficium die Befugniss der Präsentation je eines Candidaten mit der Wirkung zu gewähren, dass der kirchliche Obere verpflichtet sein sollte, ein und dasselbe Amt jedem der verschiedenen Candidaten zu verleihen. Endlich lässt sich auch nicht einmal eine intellectuelle Theilung der einen Berechtigung für die mehreren Compatrone annehmen, weil der Act der Präsentation eine solche nicht gestattet. Demnach kann das Verhältniss mehrerer Compatrone in Bezug auf das Präsentationsrecht nur dahin bestimmt werden, dass jedem die Berechtigung in solidum zusteht.«

Demgemäss regelt sich die Stellung der einzelnen Mitpatrone nach den oben dargelegten Gesichtspunkten.

a. Die Präsentation beim einfachen Compatronat.

Für die Ausübung des Präsentationsrechts beim einfachen Compatronat bieten sich zwei Wege: entweder präsentiren die Compatrone in gemeinsamer Versammlung, oder jeder nennt seinen Candidaten dem kirchlichen Vorgesetzten einzeln. Bei dem ersten Modus entscheidet relative Stimmenmehrheit, c. 3. X. de iure patron. 3, 38: »Ille praeficiatur ecclesiae, qui plurimorum eligitur et approbatur assensu;« der Vordersatz: »qui maioribus iuvatur meritis« ist für das Resultat nebensächlich; ich möchte dem verbindenden »et« eine erklärende Bedeutung = »und daher« beilegen.

Mayer[1]) fordert absolute Majorität ohne quellenmässigen Anhalt. Jeder Compatron führt 1 Stimme, hingegen geht, wie bereits erwähnt, nach c. 2. Clem. de iure patron. 3, 12[2]) auf mehrere Erben nur die 1 Stimme des Erblassers über[3]). Wenn aber das reale Compatronatsrecht mehreren selbständigen Grundstücken zukommt, die sich zufällig in einer Hand befinden, so betheiligt sich der Besitzer mit einer entsprechenden Stimmenzahl an der Präsentation[4]).

Bei Stimmengleichheit beruft nach *Lippert*[5]) und *Schilling*[6])

1) *Mayer*, Das Patronatsrecht. Wien 1824. S. 115, ebenso das A. L. R. II. 11 §§. 344. 345; anders *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854, S. 47.

2) c. 2. in Clem. de iure patron. 3, 12: »Plures ab uno ex patronis ecclesiae relicti haeredes vocem dumtaxat unius habebunt in praesentatione rectoris.

3) cf. S. 218.

4) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 49. Statutarischer Abänderung ist der weiteste Spielraum gelassen.

5) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. d. Lehre vom Patr. Giessen 1829. §. 37. Nr. 98.

6) *Schilling* S. 47.

Digitized by Google

der competente Obere einen der designirten Candidaten. *Hinschius* [1]) lässt gar keine Präsentation zu Stande gekommen sein, infolgedessen nach Ablauf der bestimmten Frist dem geistlichen Vorgesetzten das freie Besetzungsrecht zufallen. Bei Ungültigkeit des Majoritätsbeschlusses ändert sich die Sachlage, je nachdem die Gründe für die Nichtigkeit der Präsentation auf Seiten der Compatrone oder des Candidaten zu suchen sind. Diejenigen Compatrone, welche aus einem oben genannten Grunde unfähig geworden sind, resp. deren Frist abgelaufen ist, scheiden für die Neupräsentation aus der Zahl der Berechtigten aus. Ob eine solche bei der Untauglichkeit des zuerst Präsentirten nothwendig wird, oder der Minoritätscandidat an seine Stelle tritt, darüber sind sich die Canonisten nicht einig. *Schilling* [2]) tritt für letztere Ansicht ein, mit ihm *Lippert* [3]) unter der Bedingung, dass geistliche Mitpatrone wissentlich ein unwürdiges Subject präsentirten. Trotzdem ist diese Annahme unhaltbar, sie widerspricht allgemeinen Rechtsgrundsätzen [4]).

Ziehen die stimmberechtigten Mitglieder statt gemeinsamer Berathung vor, dem competenten Oberen einzeln einen Candidaten zu benennen, so bleibt ihnen dies unbenommen. Derselbe hat alsdann zu ermitteln, ob sich zufällig eine Stimmenmehrheit findet; sonst gelten alle Candidaten als zur Auswahl vorgeschlagen.

Zwischen diesen beiden Arten der Präsentation steht eine von *Clemens V.* (1311) in Vorschlag gebrachte. Scheinbar für das Interesse der Compatrone bestimmt, wahrt sie in der geschicktesten Weise die Vortheile der Kirche. Die betreffende vielfach falsch verstandene Stelle lautet wörtlich: Clem. 2. de iure patron. 3. 2. »Et ut facilius provideatur ecclesiis, permittimus, ut [sc. patroni] plures ad vacantem ecclesiam possint eo modo praesentare personas, quod una ex eis eligi per episcopum valeat et admitti.« Der Papst hat hiernach den Fall im Auge, dass sich die Compatrone in gemeinsamer Berathung zwar über die bei der Präsentation in Frage kommenden Personen verständigen, aber für keine eine Majorität zu Stande bringen können. Unter solchen Umständen erlaubt er, dem Vorgesetzten die endgültige Entscheidung durch Präsentation aller Candidaten anheimzustellen; damit war allerdings eine sehr bequeme Lösung herbeigeführt, die nothwendig eintreten musste, wenn über-

1) *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 57.

2) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 47.

3) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. der Lehre vom Patr. Giessen 1829. §. 37. Nr. 98.

4) cf. *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 57.

Digitized by Google

haupt keine Einigung erfolgte und die Präsentationsfrist verstrich. Der Anfangssatz: »et ut facilius provideatur ecclesiis« deutet dies an, er soll den streitenden Parteien die Alternative zeigen, vor welche sie gestellt sind: entweder sich gütlich zu vereinigen oder überhaupt ihres Rechtes verlustig zu gehen.

Wenn *Hinschius*[1]) meint, es sei diese Bestimmung getroffen, um langandauernde Vacanzen zu verhüten, so scheint doch dies Motiv erst in zweiter Linie in Rechnung zu kommen; länger als 6 Monate konnten dieselben nach c. 3. X. de iure patro. 3, 38 ja überhaupt nicht dauern; ich möchte infolgedessen auch die von ihm S. 58 Nr. 3 gezogenen, praktisch kaum durchführbaren Consequenzen nicht anerkennen und den in Clem. 2. cit. von der Kirche proponirten Ausweg, ebenso wie den im selben Capitel genannten Turnus, für einen von der Stimmeneinhelligkeit der Compatrone abhängigen Wahlcompromiss erklären.

Auch dieser verdankt seine Entstehung praktischen Rücksichten; um die Ausübung der Präsentation zu vereinfachen, dürfen die Compatrone eine Vereinbarung treffen, dahingehend, dass die Präsentation von jedem einzelnen nach einem bestimmten Turnus Namens der übrigen vorgenommen werden soll. In der Streitfrage, ob bei nichterfolgter Ausübung des Rechts seitens des turnarius dieses als erschöpft gilt, oder auf die anderen Compatrone übergeht, kann man *Hinschius* beipflichten, wenn er sich für die freie Collation des kirchlichen Vorgesetzten entscheidet. *Mayer*[2]) übersieht den Zweck der ganzen Massnahme, die auf eine einfachere Gestaltung des sonst so complicirten Präsentationsmodus abzielt. Vom blossen Zufall darf indessen die Entscheidung nicht abhängig gemacht werden. Eine Bestimmung des Candidaten durch das Loos (früher vielfach geübt) hat die Congreg. Conc. am 17. Februar 1821 verboten. *Schilling*[3]) hält dieses Verfahren irrthümlich für noch gültig.

Das Recht der Variation ist für den laicalen Compatronat unbestritten vorhanden, freilich wird ihr Zustandekommen von einem Majoritätsbeschluss abhängig gemacht werden müssen, falls sich bereits eine Stimmenmehrheit auf einen bestimmten Candidaten vereinigt hatte.

b. Die Präsentation beim gemischten Patronat.

Als bemerkenswertheste Eigenthümlichkeit bei der gemeinschaftlichen Ausübung des gemischten Compatronats ist die An-

1) *Hinschius*, Kirchenr. der Kath. u. Protest. Bd. 3. S. 57.
2) *Mayer*, Das Patronatsrecht. Wien 1824. S. 116.
3) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 48.

Digitized by Google

wendung der von *Wiestner* aufgestellten Regel: »privilegiatus ad se trahit non privilegiatum« zu constatiren. Auch hier waren durch die Solidarberechtigung gebotene Zweckmässigkeitsgründe ausschlaggebend [1]). Es sollten, wie *Lippert* betont, die »unvermeidlichen Inconvenienzen [2])« umgangen werden, die sich ergeben, wenn man abgesondert alle bei dem weltlichen und geistlichen Compatronat geltenden Grundsätze und Eigenthümlichkeiten bei dem gemischten Compatronat hätte zur Anwendung bringen wollen. Der Kirche konnte es mehr oder minder gleichgültig sein, ob sie sich die einzelnen Acte der Ausübung des Rechts infolge der Stimmen eines oder mehrerer Mitpatrone gefallen lassen mussten. So wurde denn auch factisch die Berechtigung auf die Gesammtheit ausgedehnt. Im concreten Falle ergeben sich demgemäss nachstehende Resultate: Die Präsentation eines wissentlich Unfähigen bringt dem geistlichen Compatron keinen Nachtheil, ihre Frist wird auf 6 Monate normirt, ebenso lange [3]) ist die Variation unter den sonst für den Laiencompatronat [4]) gestellten Bedingungen zulässig, bleibt aber resultatlos, wenn der Erstpräsentirte Stimmeneinheit oder -majorität auf sich vereinigt hat, wofern sie nicht mit derselben Stimmenzahl vorgenommen wird [5]).

Mit grosser Sicherheit verwirft *Ilgner* [6]) diese von allen Autoritäten durchgehends acceptirten Ansichten und stellt dafür ganz neue Theorieen über die Theilbarkeit des Präsentationsrechts auf. Da dieselben ohne quellenmässige Begründung sind, bedürfen sie keiner Widerlegung.

Nur darin befindet er sich mit allen anderen Gelehrten in Uebereinstimmung, dass der einfachste Ausweg auch beim gemischten Compatronat in einem zwischen geistlichem und Laien-Patron vereinbarten Turnus besteht, und dass bei diesem Modus je nach der Person des turnarius die Regeln des geistlichen bezw. weltlichen Patronats zur Anwendung gelangen [7]).

---

1) Glo. ad cap. un. de iure patro. in VI^to. 3, 19.

2) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. der Lehre vom Patr. Giessen 1829. S. 46.

3) Vgl. *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 82.

4) Dagegen *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. der Lehre vom Patr. Giessen 1829. S. 46. Nr. 27.

5) Vgl. *Schilling* §. 57; vgl. c. 5. 24. 29. X. de iure patron. 3, 38 (Antworten der Päpste Alexander III., Lucius III., Innocentius III.)

6) *Ilgner*, Das Präsentationsrecht des Patrons. Breslau 1889. S. 76 ff.

7) Das beim Laiencompatronat durch c. 25. X. t. c. 3, 38 eingeführte

Digitized by Google

Der Hauptsache nach sind die im protestantischen Kirchenrecht für die Präsentation zur Geltung kommenden Grundsätze »mutatis mutandis[1])« mit den von der katholischen Kirche anerkannten Principien identisch. An die Stelle des Bischofs tritt hier die zuständige Kirchenbehörde: in ganz Preussen das Consistorium, in Sachsen das Landesconsistorium, in Baden der Oberkirchenrath und in Hessen das Oberconsistorium.

Ein erheblicher Unterschied existirt particularrechtlich nur bezüglich der Präsentationsfrist. In Kurhessen beträgt dieselbe 2 Monate, für Sachsen kommt das Gesetz vom 15. April 1873 in Frage, es ordnet 3 Monate an. Schleswig-Holstein, Lauenburg und Württemberg haben dagegen eine viermonatliche, und Preussen, wie bereits bemerkt, eine sechsmonatliche Frist eingeführt. (A. L. R. II. 11. §. 393.) Eine Erinnerung an die canonistische Institution hat sich noch in Hildesheim und in den sächsischen Herzogthümern erhalten, hier ist die Frist auf 4, bezw. 6, dort auf 3, bezw. 6 Monate bemessen, je nachdem die Präsentation von einem weltlichen oder geistlichen Patron ausgeübt wird. Ueber die festgesetzte Dauer hinaus darf die Frist ausnahmsweise in Bayern, Baden und Kurhessen beim Compatronat verlängert werden, wenn einer der Berechtigten stirbt. Die neuere protestantische Gesetzgebung ist indessen bestrebt, durch stärkere Heranziehung der Kirchengemeinden, denen zum Theil selbständiges Wahlrecht eingeräumt ist, die Privat-Patronatsrechte zu beschränken[2]); es soll dadurch das kirchliche Interesse gehoben werden; ob aber der Erfolg den Massnahmen überall entsprechen wird, bleibt abzuwarten. Am wenigsten berührt durch die Neuerungen ist Mecklenburg geblieben. Hier dürfen sogar die einzelnen Compatrone je einen Candidaten präsentiren[3]).

2. *Ehrenrechte.*

Weit an Bedeutung hinter der Präsentation stehen die sogenannten eigentlichen, besser gesagt, die äusseren Ehrenrechte des Patrons zurück. Nach *Schilling*[4]) sind sie es eigentlich gewesen,

Nominationsrecht für die Prälatenstellen bietet rücksichtlich der Ausübung keine Eigenthümlichkeiten.

1) *Stachow*, de iuris can., quod ad ius patro. spectat in terris protestantium usu ac non usu. Berolini 1865.

2) Vergl. *Friedberg*, Lehrbuch des kath. und ev. Kirchenrechts. 3. Aufl. S. 324 f.

3) Vgl. im übrigen *Schulte*, Lehrbuch des kath. und ev. Kirchenrechts. Giessen 1886. S. 321 f. und *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. §. 83 ff.

4) Seite 94.

Digitized by Google

die den Weg zum Patronatsrechte gebahnt haben. Von der Kirche nirgends ausdrücklich bestätigt, aber ebensowenig angefochten, entwickelten sie sich gewohnheitsrechtlich während der Lehensperiode in Spanien und im Fränkischen Reich. Eine so strenge Durchführung des Princips der Untheilbarkeit, wie bei dem Präsentationsrecht ist hier durchgehends nicht erforderlich. Die Ausübung wird nur in ihrem Umfange beschränkt werden müssen, sobald es das Interesse der Kirche gebietet.

a. Specifisch katholische Ehrenrechte.

Bei dem gemeinrechtlich c. 25. X. cit. allein [durch Clemens III.] anerkannten honor processionis liegt z. B. keine Veranlassung vor. Unter ihm ist die für die Processionen von der katholischen Kirche dem Laienpatron eingeräumte Präcedenz vor den übrigen Gläubigen zu verstehen. Das protestantische Recht kennt diese Auszeichnung nicht; natürlich sind auch die anderen specifisch dem katholischen Cultus charakteristischen Ehrenbezeigungen, wie der honor thuris seu suffitus, aquae benedictae, panis benedicti und das osculum pacis, für die protestantische Kirche in Fortfall gekommen. Jeder katholische Compatron kann die Gewährung dieser Privilegien für sich in Anspruch nehmen. Wo die Reihenfolge unter den einzelnen Mitpatronen strittig ist, hängt ihre Stellung von den jeweiligen Statuten und Beschlüssen ab; so lange keine Einigung erzielt wird, bleibt die Ausübung des betreffenden Rechtes suspendirt.

b. Beiden Kirchen gemeinsame Ehrenrechte.

Die fünf bedeutendsten äusseren Ehrenrechte hat das protestantische Gewohnheitsrecht aus dem katholischen übernommen. *Kaim*[1]) behandelt, der historischen Entwickelung folgend, an erster Stelle den honor inscriptionis. Die Frage, ob die Initiative dazu von den Stiftern oder den Bischöfen ausging, ist rechtlich hier Nebensache. Schon früh — soviel steht fest — wurden die Namen der Stifter in die Inschrift der Kirchen aufgenommen. *Mayer*[2]) erwähnt, dass man sogar die Höhe bestimmter Beträge speciell bezeichnete; schliesslich begriff man unter dem ius inscriptionis[3]) die Befugniss der Patrone, ihre Namen und Familienwappen im Innern oder aussen an der Kirche anbringen zu lassen. Beim Compatronat soll nach

1) *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. §. 129.

2) *Mayer*, Das Patronatsrecht. Wien 1824. S. 147.

3) Von *Schilling* fälschlich als ius lystrae angeführt; vgl. *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 65. Nr. 7.

Digitized by Google

Kaim[1]) nur ein einziges von den Stiftern bestimmtes Mitglied zur Ausübung berechtigt sein. *Schilling*[2]) unterscheidet hier nach der Art des Compatronatsrechts: liegt der persönliche vor, so gestattet er jedem einzelnen Mitpatron das Recht; beim realen dagegen nur allen insgesammt in der Weise, dass sie entweder ein combinirtes Wappen wählen oder der richterlichen Entscheidung die Bestimmung des Berechtigten anheimgeben. Beide Gelehrten übersehen jedoch die Solidarberechtigung der Compatrone, deren Consequenz die unbedingte Anerkennung des Rechts für jeden einzeln in sich schliesst. Um den Charakter des Gotteshauses zu wahren, ist der kirchliche Vorgesetzte indessen kraft seiner öffentlich-rechtlichen Stellung autorisirt, alle übermässige Ausdehnung zu inhibiren.

Nach denselben Gesichtspunkten ist die Stellung der Compatrone bei Bethätigung des honor sedis zu beurtheilen. Particularrechtlich wird dem älteren der Platz auf der rechten Seite des Chors eingeräumt[3]).

Von dem eigentlichen ius sepulturae[4]) (im Innern der Kirche) kann heute kaum noch die Rede sein, da es aus sanitären Rücksichten fast überall polizeilich aufgehoben ist; eine hervorragende Begräbnissstätte auf dem Friedhofe darf den Compatronen, deren Ehegatten und ehelichen Descendenten aber nicht versagt werden.

Im engen Zusammenhange damit steht der Anspruch eines jeden Mitpatrons auf den luctus ecclesiasticus, falls er oder einer seiner nächsten Angehörigen stirbt.

Die Praxis der protestantischen Kirche bewilligte dem ius precum durch Verordnungen des 16. und 17. Jahrhunderts eine bedeutend grössere Ausdehnung, als die katholische Kirche jemals zugegeben hat. Das Concil von Merida[5]), 666, bestimmte »ut eorum

1) *Kaim*, Bd. 2. S. 290.

2) *Schilling*, Das kirchl. Patronat. Leipz. 1854. §. 69.

3) *Kaim*, Das Kirchenpatronatsrecht. Leipz. S. 296

4) Bereits untersagt von Bracarense II, 563, can. 18 [*Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio. Florentinae 1759. IX. 779]; Antisiodorense, 585 (578) can. 14. [*Mansi* IX. 913]; Namnetense, 658, can. 6. [*Mansi* XVIII. 168]. Von den 5 Reformconcilien des Jahres 613 bestimmte Arles (Mai) can. 21: »Ut de sepeliendis in basilicis morduis illa constitutio servetur, quae ab antiquio patribus constituta est;« und Mainz (Juni) can. 52: »Nullus mortuus infra ecclesiam sepeliatur, nisi episcopi aut abbates aut digni presbyteri vel fideles laici.« Danach *Karl:* Capitulare »Ut unus quisque archiepiscopus,« cap. 20. *Mühlbacher* Nr. 468; *Boretius* Nr. 78 und Capitulare »Ut nullus presbyter cap. 14. *Mühlbacher* Nr. 473; *Boretius* Nr. 81: »Ut nullus deinceps in ecclesia mortuum sepeliat.«

5) can. 19. [*Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio.

Digitized by Google

nomina, a quibus eas ecclesias constat esse constructas, vel qui aliquid his sanctis ecclesiis videntur aut visi sunt contulisse, si viventes in corpore sunt, ante altare recitentur tempore missae; quod si ab hac decesserunt aut discesserint luce, nomina eorum cum defunctis recitentur fidelibus suo in ordine.« *Kaim* bezweifelt die Geltung selbst dieser Beschlüsse; aus welchem Grunde ist nicht recht abzusehen, zumal er selber das Pontificale Romanum: »Pontifex iubet deum deprecari pro eo, qui ecclesiam construxit et dotavit« als rechtlich massgebend citirt.

Dass die protestantische Kirche in ihren Concessionen weiter ging, — wofern überhaupt davon bei ihrer abhängigen Stellung gegenüber der Staatsgewalt die Rede sein konnte —, war eine durch die politischen und socialen Verhältnisse bedingte Nothwendigkeit. Den ganzen Umfang des überhandnehmenden Missbrauchs kennzeichnet ein damaliger Schriftsteller, wenn er spöttisch erklärt[1]): »So sind etliche auch geartet, die solcherlei Kirchengebet für eine Prachtceremonie halten und sobald sie sich nur im Finger geschnitten, ein Bein vertreten, ein Zahn wehe thut, haben über Land zu reisen, so muss alsbald ein Zettel in die Kirchen, so wird alsbald ein christlich Gebet zu thun begehrt. Oft lassen die stolzen Frauen allzuzeitlich für sich bitten« u. s. w. Gegenwärtig richtet sich die Entscheidung, ob das Gebet beim Compatronat collectiv oder unter specieller Namensnennung zu erfolgen hat, nach dem Particularrecht.

Den Schluss in der Reihe der beim Mitpatronat jedem einzelnen Patron zustehenden Rechte bildet die cura beneficii, kraft welcher den Compatronen die Betheiligung an der Aufsicht über die stiftungsmässige Verwaltung, Veränderung und Veräusserung des Kirchengutes eingeräumt wird. Eine ältere Lehre hat die Grenzen dieses Controlrechts enger ziehen und dasselbe, anstatt auf das gesammte Kirchenvermögen, nur auf die eigentlichen Stiftungsgüter (bona dotalia) anwenden wollen. *Schilling*[2]) zuerst durchschaute die accessorische Natur dieser »Errungenschaftsgüter,« »bona noviter acquisita.«

Gelegenheit, ihr Recht zu bethätigen, finden die Compatrone während der Visitation, bei welcher ihre Assistenz erlaubt ist, ausserdem dürfen sie die Ablösung untreuer Verwalter, sowie eventuell

Florentinae 1759. XI. 86. *Hefele*, Conciliengeschichte, 2. Aufl. Freiburg 1873 ff. 3. §. 290].

1) Bei *Kaim*, Das Kirchenpatronatsrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. S. 308. Nr. 5.

2) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 90, ebenso *Hinschius*.

Digitized by Google

ausserordentliche Revision [1]) behufs Abstellung von Missbräuchen jeder einzeln beantragen und können (z. B. die Laienpatrone) bei Veräusserungen und Veränderungen ihre Zustimmung rechtskräftig verweigern [2]).

Durch Fundationsurkunde darf das Recht im Allgemeinen erweitert und die Stellung der einzelnen Interessenten normirt werden [3]).

3. Nutzbringende Rechte.

Als zweites ausschlaggebendes Moment für die Gewährung der cura beneficii ist die Rücksicht auf das Interesse anzusehen, das jeder Mitpatron infolge der ihm gemeinrechtlich garantirten pecuniären Vortheile (Alimentationsanspruch) an der zweckmässigen Verwaltung des Kirchenvermögens nimmt. Von welchen Motiven sich die Kirche leiten liess, als sie ihre Hülfe dem verarmten Patron versprach, ob das allgemeine Princip, die Armuth zu lindern, ob das Gefühl der Dankbarkeit, oder aber beides bestimmend auf ihr Zugeständniss gewirkt haben, ist rechtlich belanglos. Das Alimentationsrecht wird dem Patron durch folgende Stellen eingeräumt: c. 30. C. 16. qu. 7 [4]) lautet: »Quicunque fidelium devotione propria de facultatibus suis ecclesiae aliquid contulerint, si forte ipsi, aut filii eorum redacti fuerint ad inopiam, ab eadem ecclesia suffragium vitae pro temporis usu percipiant« und c. 25. X. de iure patron. 3, 38 [5]):

1) Nach *Lippert* auch Rechnungslage des Administrators. S. 136 f., anders *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 71.

2) c. 31. 32. C. 16. qu. 7 = Can. 1. des Conc. Tolet. IX von 655. [*Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio. Florentiae 1759 ff. XI. 26]: condignis filiis vel nepotibus honestioribusque propinquis eius, qui construxit vel dotavit ecclesiam, licitum sit hanc bonae intentionis habere solertiam, ut si sacerdotem seu ministrum aliquid ex collatis rebus praeviderint defraudare, aut commonitionis honestae conventione compescant, aut episcopo vel iudici corrigenda denuncient. — cf. Ges. vom 20. Juni 1875. §. 39, bezw. Ges. vom 10. September 1873.

3) In den modernen evangel. Kirchenverfassungen ist dem Patron eine besondere Stellung im Kirchenvorstande eingeräumt und dabei zum Theil auch ausdrücklich des Compatronats gedacht. Die praktische Geltendmachung der compatronatischen Kirchenvorstandsbefugnisse wird allerdings infolge der lückenhaften Particularbestimmungen sehr problematisch. Für die Entscheidung der wichtigsten Streitfragen ist *Friedberg* massgebend. — Das Nähere vgl. *Friedberg:* Das geltende Verfassungsrecht der evangel Landeskirchen in Deutschland und Oesterreich. Leipzig 1888. S. 305, 306.

4) = can. 38. Tolet. IV., 633 [*Mansi*, Sacrorum, conciliorum nova et amplissima collectio. Florentinae 1759. X. 629, *Hefele*, Conciliengeschichte, 2. Auflage. Freiburg 1873. §. 290].

5) Clemens III., 1888—90. Mai 8. [*Jaffé*, Regesta pontificum Romanorum 2. ed. 2. vol. Lipsiae 1885. 88. Nr. 16466. *Mansi* XII. 564] vgl S. 229.

Digitized by Google

»Pro fundatione quoque ecclesiae honor processionis fundatori servatur: et si ad inopiam vergat, ab ecclesia illi modeste succurritur, sicut in sacris est canonibus institutum.« Daraus erhellt, dass es sich nur um einen ursprünglichen, durch Fundation oder Erbgang entstandenen Patronat handeln kann. Die Voraussetzungen, unter denen die Alimentation für den Compatronat statthat, bleiben natürlich dieselben wie beim Alleinpatronat. Es darf weder die Armuth verschuldet, noch das Vermögen der Kirche überlastet sein u. s. w., im Uebrigen hat jeder Mitpatron das ius utilitatis. Die Behauptung von *Schilling*[1]) *Kaim*[2]) und *Lippert*, dass derjenige Compatron, welcher am meisten quantitativ oder qualitativ zur Fundation beigesteuert, auch auf eine verhältnissmässig höhere Alimentation Anspruch machen könnte, hängt in der Luft und findet nirgend quellenmässigen Beleg. Meines Erachtens trifft das Gegentheil zu. Hatte die Kirche einmal diese ihre Billigkeitspflicht anerkannt und zwar ausdrücklich auch den filiis (heredibus) gegenüber, dann durfte sie nicht bei einer ganz ähnlichen Gelegenheit auf halbem Wege stehen bleiben und nach Pfennigen ihre Unterstützung berechnen. Die Dankbarkeit bemisst sich eben nicht nach der Grösse der Wohlthat und schliesst mathematische Berechnung aus. *Kaim* fühlt, meines Erachtens, das Richtige heraus, wenn er am Schlusse des §. 142. sagt: »Doch werden bei der Natur und den Motiven dieses Rechts nicht immer Zahlen entscheiden;« leider zieht er nicht *die* Folgerung, dass der Gedanke eines entsprechenden Ersatzes für die aufgewendeten Stiftungsmittel der Alimentationspflicht nicht zu Grunde liegen kann[3]). Soweit es die Mittel gestatten, muss die Alimentirung standesgemäss erfolgen. *Lippert*[4]) will bei der Verarmung einer juristischen Person auch dieser gegenüber die Verbindlichkeit für die Kirche aufrecht erhalten. Die Unrichtigkeit dieser Ansicht hat schon *Schilling*[5]) dargethan.

Sonstige nutzbringende Rechte, wie: der Anspruch auf die Erstlinge, (primitiae) Zehnten, oblationes u. a. m. bedürfen nach c. 25. X. de iure patron. 3, 38 expresser Erwähnung im Stiftungsvertrage und ausdrücklicher Genehmigung; die Stellung der Compatrone hängt also von den rechtlichen Vereinbarungen der Contrahenten ab, ohne

1) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 105.

2) *Kaim*, Das Kirchenpatronatsrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. S. 327.

3) cf. *Hinschius*, Kirchenr. der Kath. und Protest. Bd. 3. S. 69. Nr. 1.

4) *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. der Lehre vom Patr. Giessen 1829. S. 141.

5) *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1854. S. 105.

Digitized by Google

sich von vornherein nach bestimmten Gesichtspunkten juristisch zu regeln.

B. Pflichten der Compatrone.

Minder zahlreich als die Rechte sind gemeinrechtlich die Pflichten des Patrons.

Man hat früher dahin die defensio [1]) ecclesiae zählen wollen [2]). Diese Anschauung ist zuerst von *Kaim* bekämpft. Er weist nach, dass der Begriff »Pflicht« illusorisch wird, sobald, wie hier, Zwangsmittel zur Erfüllung fehlen [3]). *Hinschius* geht in seinen Schlüssen noch weiter und stützt sich dabei auf den Wortlaut von c. 32. C. 16. qu. 7 [4]): »Decernimus, ut quamdiu fundatores ecclesiarum in hac vita superstites exstiterint pro eisdem locis curam permittantur habere sollicitam.« Das »permittantur« klingt in der That wenig imperatorisch und berechtigt ohne Frage zu der Vermuthung, dass es sich, anstatt um die Aufbürdung einer Pflicht, vielmehr um die Concession eines Rechts handelt [5]).

So bleibt als einzige, im gemeinen Kirchenrecht den Patronen auferlegte Verbindlichkeit die sogen. Baulast bestehen; aber auch diese Verpflichtung ist nur höchst subsidiär. Vorerst muss das Einkommen der Kirche [6]) für die Instandhaltung und Wiederherstellung haften, wenn dieses nicht ausreicht, treten die Patrone nach Beschluss des Tridentinum sess. 21. c. 7. ein; es heisst darin: »Parochiales vero ecclesias, etiamsi iuris patronatus sint, ita collapsas refici et instaurari procurent ex fructibus et provenientibus quibuscunque ad easdem ecclesias quomodocunque pertinentibus. Qui si non fuerint sufficientes, omnes patronos et alios, qui fructus aliquos ex dictis ecclesiis provenientes percipiunt, aut in illorum defectum parochianos omnibus remediis opportunis ad praedicta cogant.«

Ob hinter omnes patronos wirklich ein Komma fehlt oder nicht,

1) Patrono debetur honos, onus, utilitasque. Praesentet, praesit, defendat, alatur egenus.

2) cf. *Schilling*, Der kirchl. Patronat. Leipz. 1851. S. 111. *Lippert*, Versuch einer hist.-dogm. Entwickel. der Lehre v. Patr. Giessen 1829. S. 148.

3) *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. §. 148.

4) = can. 2. Tolet. IX, 655. [*Mansi*, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio. Florentinae 1759. XI. 26; *Hefele*, Conciliengeschichte. 2. Aufl. Freiburg 1873 ff. §. 290].

5) Vgl. *Hinschius*, Kirchenr. Bd. 3. S. 72. *Kaim*, Das Kirchenpatronatrecht. Leipz. Bd. 2. 1866. §. 148.

6) cf. *Permaneder*, Die kirchl. Baulast, München 1856, und Das Gesetz betreffend die kirchl. Baulast vom 28. Mai 1852. Erl. 1852. §§. 69, 70.

Helfert, Von der Erbauung etc. der kirchl. Gebäude. Prag 1834. §. 30.

Digitized by Google

bleibt für die Hauptfrage irrelevant. *Schulte*[1]) hält diejenigen Compatrone, welche Einkünfte aus dem Kirchenvermögen beziehen, vor den anderen principaliter für verhaftet[2]). Das Verhältniss der Haftpflicht soll durch die Höhe der Einkünfte fixirt werden.

Particularbestimmungen.

Bei dem spärlichen Material von stricten allgemeinen Vorschriften ist man gehalten, im Einzelfalle für die Beurtheilung der Stellung der Compatrone die Particulargesetze zu Rathe zu ziehen Aber auch diese geben nur selten Antwort auf die specielle Frage[3]) und beschränken sich grösstentheils auf allgemeine Bestimmungen. So hat für Nassau, Hessen und Baden das gemeine Recht seine Geltung bewahrt, in Bayern ist die Vornahme Sache der Localkirchenverwaltung unter Intervention des Staats[4]) Württemberg hat die Last, soweit sie nicht auf einem besonderen Rechtsgrunde beruht und nicht aus dem Kirchenvermögen bestritten werden kann, abgelöst und auf den Staat übertragen. — In Preussen wird dieselbe, wenn das Kirchenvermögen nicht ausreicht, zwischen den Compatronen und Eingepfarrten in der Weise getheilt, dass gemäss A. L. R. II. 11. §. 733. jene »die ihnen obliegenden zwei Drittel unter sich nach Verhältniss ihres Antheils am Patronatrechte tragen.« — Hannover hat zum Theil das preussische Landrecht, zum anderen das gemeine Kirchenrecht recipirt.

Es bleibt einer späteren Gesetzgebung vorbehalten, dem überall empfundenen Mangel an einheitlicher Regelung der social wichtigen Frage durch möglichst übereinstimmende Normen — soweit dies eben die verschiedenen Verhälinisse gestatten — thunlichst abzuhelfen.

1) *Schulte*, System des allgem. kath. Kirchenrechts. Bd. 2. Giessen 1856. S. 549. Nr. 4.

2) *Reinhardt*, Ueber kirchl. Baulast. Stuttg. 1836, S. 37, behauptet, dass der Patron nur dann zu Beiträgen für die Wiederherstellung der Kirche verbindlich sei, wenn er Kircheneinkünfte bezieht.

3) *Reinhardt*, S. 79: »Einzelne Landesgesetze haben zwar hier die Lücke ergänzt, aber für das protestantische Deutschland ist wenig oder nichts geschehen,« und Seite 79 spricht er von »magerer« Doctrin.

4) *Silbernagl*. Verfass. und Verwalt. sämmtl. Relig.-Gesellschaften in Bayern. 2. Aufl. S. 406 ff.

Digitized by Google

XVII.

Aus dem Kapitels-Buche des Dekanats Haselach, Diöcese Speyer aus dem 15. Jahrhundert.

Von Dr. *Friedrich Kayser*, Stadtpfarrer zu Weinheim a. d. bad. Bergstrasse

Vor mir liegt ein Exemplar des Kapitel-Buches des Dekanates Haselach, Diöcese Speyer, aus dem 15. Jahrhundert, auf Pergament geschrieben. Dasselbe enthält 1) Bruchstücke eines Kirchenkalenders, 2) ein bruchstückweise erhaltenes Verzeichniss der den verschiedenen Kirchen des Dekanates vermachten Schenkungen und Messstiftungen, 3) ein Verzeichniss der Lebenden, die für sich im Kapitel Anniversarien gestiftet haben, 4) ein Verzeichniss jener Todten des Kapitels, für welche Anniversarien gestiftet sind, 5) ein Verzeichniss der im Kapitel zu lesenden Stiftungsmessen (für die † Kapitulare), 6) ein Verzeichniss der Steuervertheilung des Zwanzigsten für das Concil zu Basel auf die einzelnen Geistlichen des Kapitels vom Jahre 1434, 7) Die Kapitels-Statuten vom Jahre **1400**.

Wir theilen die letzteren mit, weil sie in einzelnen Punkten nicht uninteressant für die Zustände und Verhältnisse des damaligen Klerus und in den Kapiteln sind. — Die Schrift ist ziemlich leserlich aber auch ziemlich reich an Fehlern. Die Paragraphirung ist von uns.

In nomine Domini Amen. Gerhardus de Katzenelenbogen praepositus ecclesiae Spirensis. Cum ea, quae ad perpetuam rei memoriam fiant, fuerint diligenter inspicienda, consideranda et praesertim in scriptis redigenda et maxime, ubi sunt posteris profutura, iuxta sanctorum patrum decreta et canonicas sanxiones ideoque ad posteriorem utilitatem ordinavimus et statuimus ad memoriam perpetuam, necnon eorum quorum interest, intererit aut interesse poterit quorumlibet in futurum deducimus per praesentes huiusmodi ordinationem ac statuta capituli decanatus Haselach per nos exquisite et diligenter edita de Johannis Ross tunc decani et Heinrici Krauwel dicti capituli eo tempore camerarii aliorumque eorundem praetacti capituli confratrum consensu accedente prout et assensu:

§. 1. Primo decrevimus ordinavimus et statuimus, quod nullus in confratrem dicti capituli recipiatur, nisi prius fidem decano dicti capituli pro tempore existenti aut eiusdem capituli camerario dederit loco sui juramenti, (quod) omnia subscripta capitula et articulos sta-

Digitized by Google

biliter et firme observare, tenere et habere vellet, dolo atque fraude penitus et in toto semotis et exclusis.

§. 2. Item quod quando decanum per dictos confratres capituli de praescripto ex morte aut libera resignatione decani praesentis aut alterius cuiuscunque successorem supervenientem eligere vel in ipsius locum surrogare et ipsis praeficere contigerit, quod ipsi confratres extunc non eligant, surrogent aut praeficiant scienter indignum, sed tantummodo eum, quem credunt ipsis et dicto capitulo fore utiliorem et magis proficuum et sub conscientia pura et bona, odio, favore, subordinatione, fraude, dolo, timore et quibuslibet aliis obstaculis exclusis, postergatis et semotis penitus et in toto.

§. 3. Item quod ad eligendum decanum, sicut praemittitur, non intersint nec evocentur nisi plebani dicti capituli qui huc usque decanum habuerunt eligere, et nullus primissariorum cuiuscunque parochiae aut plebaniae dicti capituli, primissariis in Kungespach et in Forst duntaxat exceptis, qui etiam hactenus ad praescriptam electionem decani semper consueverunt evocari; et de electione deffinitoris.

§. 4. Item quod ante omnia et antequam aliquis suscipiatur in confratrem dicti capituli, talis jurabit, secreta capituli apud se retinere et celare, nullique huiusmodi eadem pandere et propalare.

§. 5. Item quod decanus praefati capituli de introitu (Auslassung): quem nos aut nostri successores investiverimus aut nos aut nostri successores duxerimus investiri, de aliquo beneficio: quem ipsi in eorum confratrem contingat suscipere, quod ab eo si pastor fuerit, nisi, duntaxat unum florenum, et si plebanus dimidium florenum, si vero primissarius fuerit, tres solidos denariorum communis monetae et pagamenti postulet, recipiet, et in his contentus stare debeat juxta cuiuslibet introitus susceptionem. (*Anm.* Dieser §. 5. hat eine jedenfalls durch Auslassung verdorbene, aber nicht unverständliche Fassung).

§. 6. Item cum nos vel saltem in desidiam aut negligentiam nostram quod absit aut nostri (?) successores (sic!) clericos dicti capituli nobis aut nostris successoribus immediate subjectos Episcopum visitare contingeret, quod extunc nec odio nec rancore aut favore quispiam ipsius capituli fratres fratrem suum alium aut confratrem accusset seu denunciet, nisi conscientia motus pura juxta sibi delatum per nos aut nostros successores per ipsum sibi praestitum etiam juramentum. (*Anm.* Im ersten Theile ist auch dieser Satz vom Abschreiber verdorben, aber im Ganzen dennoch verständlich).

§. 7. Item, quod nullus infamiae macula aspersus aut irregularis aut scismaticus per sententiam sui superioris damnatus intersit

Digitized by Google

secretis capituli, sed tanquam membrum putridum abjiciatur et a consorcio suorum confratrum et a communitate capituli penitus excludatur et nullatenus admittatur.

§. 8. Item, quod nullus ignotus aut de partibus remotis advena se ad sacros asserens ordinatum ad divina missarum solemnia quocunque modo admittatur celebranda publice, nisi per nos aut decanum dicti capituli literis testimonialibus suorum ordinariorum visis et approbatis et per nos aut nostros successores cum litteris nostris aut dicti capituli admissus, quia saepe compertum videtur quod tales ignoti non promoti praesumpserunt prophanare missarumque solemnia celebrare et animas Christifideles decipere.

§. 9. Item quod nullus monachus aut religiosus in socium assumatur per quoscunque de capitulo nisi prius a suo abbate priori vel suo superiore potestatem habente fuerit licentiatus, et hoc legitime coram nobis et nostro successore docuerit et per nos aut decanum praetacti capituli literatorie fuerit etiam licentiatus et admissus.

§. 10. Item quod quilibet pastor cum capitulum intraverit tres det florenos capitulo aut capitularibus consuetam et competentem refectionem.

§. 11. Item quod quilibet plebanus pro suo introitu dabit duas libras hallensium usualium (dabit) capitulo. Sed quilibet primissarius quum primum intraverit capitulum, ab ipso tantum una libra hallensium recipiatur. Permutantes in capitulo et in eodem manentibus solvant medium introitum.

§. 12. Item quod si decanum dicti capituli pro tempore existente(?) (existentem) contingat decedere, extunc confratres de ipso capitulo habebunt et habere debent de eodem equum suum meliorem et si non habuerit equum, extunc habebunt ipsius vaccam meliorem aut aliud pecus melius quodcunque de suis pecoribus per ipsum in sua morte derelictum, et istud ipsi vendent et censum annuum pro pretio comparabunt et exinde anniversarium eidem constituant peragendum.

§. 13. Item cum quisquam alius dicti capituli confrater de hoc medio fuerit sublatus, ab ille capitulum habebit et habere debet duas libras hallensium usualium salva tamen portione camerarii debita et consueta, et in talibus suis creditoribus erunt et sunt perferendi.

§. 14. Item, quod dictae pecuniae sic receptae et taliter cedentes, ut praescribitur, usque ad unam certam summam et bonam quantitatem reserventur, ut exinde census annui valeant comparari pro pertinenciis distribuendis bina vice in anno, prima videlicet feria tertia post Cantate, et vice altera feria tertia ante Catharinae virginis cum

Digitized by Google

pro fratibus memoriam habeant et hoc certis in locis per decanum et camerarium dicti capituli suis confratribus deputandis.

§. 15. Item cum missae pro defunctis celebrabuntur aut decantentur (sic!), extunc quilibet frater de dicto capitulo habebit pro pertinenciis sex denarios argenteorum aut sedecim halenses usualium, sed comessatione aut prandio illa vice carebunt, quae tamen hactenus et huc usque praestari consueverunt.

§. 16. Item cum fuerit anniversarium alicuius defuncti per plebanum loci in dicto capitulo peragendum, extunc similis modus habeatur in pertinenciis distribuendis absque refectione aut prandii praestatione.

§. 17. Item cum aliquis de fratribus dicti capituli viam universi carnis fuerit ingressus, extunc executores dicti fratris defuncti aut vicinus proximior decano aut camerario istud curabit intimare, ut exequiae ipsius more consueto debito peragantur.

§. 18. Item cum anniversarium quodcunque per loci plebanum (im Original plebani) suo tempore fuerit peragendum, extunc cum ipse de sua capella aut parochia vel saltem proximis suis vicinis personarum copiam habere potuerit, quod pro tunc personae remotae vel saltem remotiores ad huiusmodi anniversarium nullatenus evocentur.

§. 19. Item quod consimilis modus in omnibus anniversariis peragendis similiter habeatur.

§. 20. Item quod quicunque, sicut praescribitur, dicti capituli frater evocatus fuerit et ire et venire distulerit aut neglexerit, dabit dimidium libram cerae capitulo pro emenda, nisi forsan infirmus fuerit vel saltem alio legitimo impedimento detentus aut impeditus fuerit vel saltem suum legitimum excusatorem transmiserit. Alioquin praefatam penam dicto capitulo praestet atque solvat in emendam, qualibet contradictione non obstante.

§. 21. Item quod quemcunque de fratribus dicti capituli decedere contingeret, qui adeo pauper esset, quod ipse post ipsius mortem parum aut nihil de bonis dereliquisset pro pertinenciis distribuendis, extunc huiusmodi pertinencias camerarius de capitulo recipiat easque ut sic suppleat et distribuat.

§. 22. Item quod missae aut vigiliae aut anniversaria in remedium animarum facta et ordinata nullatenus obmittantur nec quoquomodo negligantur.

§. 23. Item quod huiusmodi animarum remedia per quascunque personas de capitulo non alienentur aut quomodolibet vendantur, nisi de nostro consensu pariter assensu decani camerarii capituli sub pena praevaricationis capituli praelibati.

Digitized by Google

§. 24. Item quod quilibet dicti capituli frater bina vice in anno visitare (habeat) capitulum debeat et teneatur cum religione sua et prout in duodecimo articulo superius est conscriptum sub pena quinque solidorum hallensium dicto capitulo per absentem persolvenda, nisi legitime impeditus fuerit et de hoc se expurgaverit fide loco juramenti per ipsum data et per decanum capituli aut ipsius camerarium recepta ab eodem et alias sicut prius in decimo octavo articulo ad plenum notatum est et expressum.

§. 25. Item quod dicti fratres de capitulo memorato debent et teneantur viginti quatuor missas inter semetipsos aut per decanum et camerarium ordinandas celebrare vice bina in anno, prima vice duodecim ante Katherinae Virginis feria tertia ut supra, deinde feria tertia post Cantate specialiter in locis et ecclesiis eisdem suis confratribus per decanum et camerarium eiusdem capituli et capitulariter deputandis aut huiusmodi ordinacioni inscribendis.

§. 26. Item quod quicunque de fratribus extunc venire contempserit vel saltem neglexerit aut distulerit, penam capituli, ut supra, solvat nisi legitime excusatus.

§. 27. Item quod quicunque de fratribus in vigiliis legendis sive cantandis ad tertium nocturnum non venerit aut venire neglexerit, duos solidos hallensium solvat in emendam.

§. 28. Item pluries cum fratres dicti capituli propter divina officia, ut praemittitur, peragenda erant (sic!) congregati, visum exstitit, plurimos fratres (ipsas ecclesias) dum divina habeantur ab ipsis ecclesiis propter et ob eorum lascivias, cavillaciones et trufas exercendas aliaque illicita et indecentia perpetranda exire, ideoque ordinavimus et statuimus per praesentes, quod nullus fratrum dicti capituli in congregationibus praescriptis ecclesiam exeat et ab eadem recedat, ubi tunc divina per dictos capitulares contingit celebrari et habentur, nisi prius a decano aut camerario in ipsius absentia licentia fuerit per ipsum petita specialiter et obtenta sub pena duorum solidorum hallensium monetae usualis.

§. 29. Item quod nullus exeat capitulum cum fratres capitulariter fuerint congregati, nisi postquam ipsi communiter surrexerint volentes abinde ire, et ipsum capitulum in plenum fuerit expeditum, et hujus statuti transgressor in penam duos solidos solvat hallensium capitulo nisi per decanum aut camerarium fuerit licentiatus.

§. 30. Item si decanum camerarium totumque capitulum continget in simul convivare aut prandere, extunc nullus se primo praesumat ad mensam locare, nisi decanus aut camerarius ei sedendo

Digitized by Google

dederit locum, secus facientes iterum solvant duos solidos hallensium capitulo in emendam.

§. 31. Item quod nullus frater suum confratrem sive in mensa, sive in capitulo verbis contumeliosis conopprobriosis ac injuriosis afficiat aut illicite pertractet sibi (sic!) dicendo »tu mentiris« ut nequam, aut »tu non es probus« vel huius modi verbis consimilia, et quicunque secus fecerit et huiusmodi statutum non observaverit, dimidiam libram cerae solvat capitulo in emendam et a capitulo per annum sit exclusus si decano aut camerario istud propter exasperationem verborum aut eorum gravitatem videbitur expedire.

§. 32. Item quod nullus frater de capitulo suum confratrem accuset aut enunciet dominis aut judicibus saecularibus, quicunque vero secus fecerit tamquam ovis morbida ab eorum societate et consorcio abjiciatur et a capitulo penitus excludatur absque spe restitutionis in futurum.

§. 33. Item quod cum decanus aut camerarius convocationem pro utilitate capituli demandaverit aut induxerit, extunc quicunque venire non curaverit, sed absens fuerit, solvat quinque solidos hallensium capitulo pro pena, nisi rite impeditus et legitime valeat excusari.

§. 34. Item si quis frater cum suo confratre rixam aut guerram habuerit, aut inter se altercaverint aut unus alium verbis contumeliosis conopprobriosis seu injuriosis affecerit et perturbaverit, huiusmodi causa coram nobis aut decano et dicti capituli deffinitoribus tractari debet, et primo si fieri poterit amicabiliter componantur. Si vero non, per definitivam sententiam huiusmodi causa terminetur.

In quorum omnium testimonium et robur praesentes litteras nostri et nostrae praepositurae sigilli munimine duximus confirmandum atque corroborandum unacum appensione sigillorum Johannis Ross decani et Heinrici Krauwel camerarii praelibati in testimonium omnium et singulorum praemissorum.

Datum anno Domini MCCCC feria tertia post dominicam Jubilate.

§. 35. Item quod semper duo ultimi introeuntes capitulum debent ministrare in divinis ad summam missam et ad mensam.

Bemerkenswerth scheinen in diesen Kapitelsstatuten besonders folgende Punkte zu sein:

Aus §. 3. muss gefolgert werden, dass im 14. und 15. Jahrhundert es vorkam, dass Nicht-Pfarrer zu Kapitels-Dekanen gewählt wurden. Für unsere heutigen Verhältnisse ist auch der §. 9. einiger-

Digitized by Google

massen befremdlich, worin besonders verboten werden musste, Ordensleute ohne Erlaubniss ihrer Oberen in's Kapitel aufzunehmen. — Wohlthuend berührt die gewissenhafte Sorge für die Seelenruhe der verstorbenen Mitglieder des Kapitels, wie sie sich in den §§. 12—23 kund gibt. In diesem Punkte könnten manche Kapitel unserer Tage von unseren Vorgängern im 15. Jahrhundert lernen. — Stirbt der Dekan, so muss aus seinem Nachlasse zuerst für ein Anniversar gesorgt werden (§. 12), stirbt ein sonstiges Mitglied des Kapitels, so erhält das Kapitel vor allen anderen etwaigen Gläubigern erst seinen Beitrag zu einem zwei Mal im Jahre zu haltenden Requiem für die verstorbenen Mitglieder (§§. 13. 14.); bei diesen Anniversarien erhält jeder funktionirende Geistliche nur seine Gebühren, nicht aber eine Mahlzeit u. s. w. (§. 15.) — eine treffliche Bestimmung. Wer zu diesen Anniversarien gerufen, nicht erscheint, zahlt Strafe (§. 20); wer nicht genügend Vermögen hinterlässt, für den ersetzt oder ergänzt die Kapitelskasse das für ein Anniversar Nöthige (§. 21.). Allgemeine Anniversarien für die verstorbenen Kapitelsmitglieder wurden alljährlich 24 abgehalten (§. 25). — Weniger erhebend ist der Einblick in die §§. 28—34, aus denen wir erfahren, dass Strafbestimmungen gegen solche Kapitulare nöthig waren, welche Possen, um unanständige Dinge und Scherze zu treiben, die Kapitels-Gottesdienste vorzeitig verliessen (§. 28), oder auch die Kapitels-Sitzungen (§. 29), oder sich bei den Kapitels-Essen ungebührlich auf die ersten Plätze drängten (§. 30) oder bei solchen gemeinsamen Mahlzeiten mit Grobheiten und Schimpfwörtern um sich warfen (§. 31).

Für unsere heutigen Verhältnisse auffallend und nicht von besonderem Standesbewusstsein zeugend ist endlich die Bestimmung §. 35, wonach die beiden jüngst eingetretenen Mitglieder des Kapitels nicht nur beim Hochamt, sondern auch beim Essen ministriren sollen.

Zum Schlusse sei noch bemerkt, dass wir es hier meines Wissens mit dem ältesten Kapitels-Statute innerhalb Deutschlands zu thun haben.

Digitized by Google

XVIII.

Die juristische Persönlichkeit und rechtliche Vertretung der Domkirchen.

Von Rechtsanwalt und Consistorialrath Dr. *Fel. Porsch* in Breslau.

Eigenthümlicherweise ist in den letzten Jahren die Frage nach der juristischen Persönlichkeit der Domkirchen und ihrer rechtlichen Vertretung wiederholt der Gegenstand contradictorischer gerichtlicher Verhandlungen geworden. Wenn dieselben naturgemäss an die concreten Verhältnisse der betreffenden Kirche anknüpften, so sind die ergangenen Entscheidungen doch von allgemeinem Interesse, weil sie mutatis mutandis auch für die anderen Domkirchen Anwendung finden werden.

Zunächst theilen wir sub A. eine Serie von Streitigkeiten mit, in welche die *Breslauer Domkirche* als Grundstückseigenthümerin verwickelt worden ist. Das Domcapitel war für das Einkommen aus Grundstücken der Domkirche zur Communaleinkommensteuer herangezogen worden und darüber ein Verwaltungsstreitverfahren entstanden, in welchem das Domcapitel obsiegte (A I). Dann wurde gegen das Domcapitel *als solches* aus dem Eigenthum der Domkirche an einem Kirchhofe ein ganz eigenartiger Process angestrengt (A II); nachdem die Offerte des Domcapitels zur gütlichen Beilegung der Angelegenheit an dem auf ihrem angeblichen Schein bestehenden starren Sinn der Klägerinnen gescheitert war, kam es zuvörderst darauf an, schon aus formalen Gründen eine Abweisung des ganz exorbitanten Klageanspruches zu erreichen. Es gelang das auch; vom rein juristischen Standpunkte aus bleibt es freilich zu bedauern, dass nicht auch eine Entscheidung in der Sache selbst zu erreichen war. Endlich war das Domcapitel genöthigt, in Vertretung der Domkirche eine Exmissionsklage anzustrengen, in welcher die juristische Persönlichkeit der Domkirche und ihre Vertretung durch das Domcapitel in Erschöpfung des Instanzenzuges festgestellt worden ist (A III.).

Eine interessante Erweiterung erfahren diese Entscheidungen durch eine uns gütigst von Herrn Rechtsanwalt *Schultz* in Hamm zur Verfügung gestellte Entscheidung neuerer Zeit, in welcher die rechtliche Lage der Domkirche des früheren Bisthums *Minden* nach verschiedenen Seiten erwogen wird (B).

Digitized by Google

Bezüglich der derzeit geltenden staatlichen Gesetzgebung Preussens wollen wir vorweg bemerken, dass die Vorschriften des Gesetzes über die Vermögensverwaltung in den kath. Kirchengemeinden vom 20. Juni 1875 nach §. 56. dieses Gesetzes auf Dom-, Militär- und Anstaltsgemeinden keine Anwendung finden.

Dafür regelt das Gesetz vom 7. Juni 1876 über die Aufsichtsrechte des Staats bei der Vermögensverwaltung in den kathol. Diöcesen die Aufsicht des Staats über die Verwaltung

1. der für die katholischen Bischöfe, Bisthümer und Capitel bestimmten Vermögensstücke,
2. der zu kirchlichen, wohlthätigen oder Schulzwecken bestimmten und unter die Verwaltung oder Aufsicht katholisch-kirchlicher Organe gestellten Anstalten, Stiftungen und Fonds, welche nicht von dem Gesetze vom 20. Juni 1875 betroffen werden.

Hinschius (Das Preuss. Kirchenrecht, 1884, S. 455) bemerkt dazu: »z. B. Intercalar-, Missions-Diöcesanbau oder Unterstützungs-, Dombaufonds. Ferner gehören hierher derartige Vermögensstücke, die für die Domgemeinden bestimmt sind, auf welche das in §. 1. erwähnte Gesetz keine Anwendung findet.«

A. Die Cathedralkirche zum hl. Johannes in Breslau.

I.

Die Heranziehung des Domcapitels zur Einkommensteuer von Grundeigenthum der Cathedralkirche.

Das Domcapitel zum hl. Johannes in Breslau ist vom 1. April 1885 ab rücksichtlich des Einkommens aus den Grundstücken Domplatz 2, 3 und 4, Domstrasse Nr. 13a und 21, Kleine Domstrasse Nr. 2, an der Kreuzkirche Nr. 5 und Kleine-Scheitnigerstrasse Nr. 1 von mehr als 9600 ℳ zu monatlich 24 ℳ bezw. für 16 Monate zu 384 ℳ eingeschätzt worden. Nach erfolgter Reclamation hat dasselbe klagend beantragt:

> den Magistrat zu Breslau als zur Erhebung der Einkommensteuer von den bezeichneten Grundstücken nicht für befugt zu erachten und zur Rückzahlung der bereits erhobenen 384 ℳ für schuldig zu erkennen, schlimmsten Falls aber nur nach einem Jahreseinkommen von 7359 ℳ die Veranlagung zur Steuer für zulässig zu erachten.

Indem das Domcapitel thatsächlich bemerkt, dass die Grundstücke Domstrasse Nr. 21 und an der Kreuzkirche Nr. 5 *Eigenthum*

Digitized by Google

der Kreuzkirche, die übrigen dagegen *Eigenthum der Domkirche* seien, hat es zur Begründung seiner Anträge Nachstehendes angeführt:

1. Nach §. 2c des Communal-Steuer-Regulativs für die Stadt Breslau vom 4. Juni 1874 seien Kirchen von der Einkommensteuer befreit, ohne dass ein Unterschied gemacht werde, aus welchen Quellen dieses Einkommen fliesse. Die Minist.-Verfügung v. 8. März 1840 missbillige die Forderung persönlicher Steuern von den Kirchen, welche bisher auch nie erhoben worden seien.

2. Die auf den Grundstücken ruhenden Lasten kommen nach §. 6[3] des Regulativs von der Brutto-Einnahme in Abzug. Auf diesen sämmtlichen Grundstücken aber ruhe untrennbar die Verpflichtung und Last, zur Unterhaltung des Bisthums bezw. der Dom- und Kreuzkirche beizutragen. Beide Kirchen hätten keine Ueberschüsse und daher kein Einkommen, von welchem die Steuer gezahlt werden könne. Die fraglichen Grundstücke gehörten zur Ausstattung des Bisthums Breslau, welcher nach dem Statute der katholischen Kirche in Preussen, die Befreiung von allen Lasten, wozu auch die Steuern gehörten, wiederholt gewährleistet sei.

Seit 1821 ja längst vorher sei das Domcapitel von der Communal-Einkommensteuer frei gewesen; nach §. 658 I[e]q. A. L. R. stehe ihm daher die Vermuthung der rechtsgültigen Befreiung zur Seite. Selbst die Grundstücke Domplatz $^2/_3$ und Kleine-Scheitnigerstrasse 1 seien nur an die Stelle der zu Ankauf und Bau verwendeten Kapitalien getreten.

3. Nach der Cabinets-Ordre vom 8. Juni 1834 dürften von den zu öffentlichen Zwecken bestimmten Grundstücken persönliche Prästationen nicht gefordert werden. Nur beispielsweise, nicht erschöpfend seien in §. 2. Ges. vom 24. Februar 1850 gewisse Arten von Grundstücken genannt; *allen* zu öffentlichen Zwecken bestimmten Grundstücken verbleibe die Befreiung von Gemeindelasten, soweit sie denselben schon vor der angezogenen Cabinets-Ordre zugestanden. Die letztere beschränke sich auf die Aufstellung eines allgemeinen Grundsatzes (Entsch. Bd. XI. S. 64). Zu öffentlichen Zwecken bestimmt sei das von Beamten des Domcapitels ausschliesslich bewohnte Grundstück Nr. 13a Domstrasse. Auch soweit Nr. $^2/_3$ Domplatz und Nr. 1 Scheitnigerstrasse die Amtswohnung und das Büreau des Diöcesan-Baumeisters, Nr. 21 der Domstrasse die Amtswohnung des Dompfarrers und seines Glöckners, das Grundstück Nr. 5 an der Kreuzkirche die Amtswohnung des Organisten derselben enthielten, müssten diese Gebäude als zu öffentlichem Zwecke bestimmt angesehen werden und deshalb von der Steuer frei bleiben.

Digitized by Google

4. Von dem Ertrage der qu. Grundstücke müsste eventuell, ehe sich eine Einkommensteuer rechtfertigen liesse, die Verzinsung der aus verschiedenen Kassen des Klägers zum Erwerb und Bau entnommenen Darlehnsschulden abgerechnet werden. Kläger stellt eine Berechnung auf, wonach sich die Ankaufs- und Baukosten bei den Grundstücken Domplatz $^2/_3$ und Kleine-Scheitnigerstrasse Nr. 1 auf 176071 ℳ beliefen, sodass der von denselben erzielte Reinertrag von 5840 ℳ nicht dazu ausreiche, dieses Kapital mit $3^1/_2$ % zu verzinsen, während die für das Grundstück Domplatz Nr. 4 dargeliehene Summe von 19,823 ℳ bei einer Durchschnitts-Einnahme von 963 ℳ nicht zur Deckung der vorbedungenen Zinsen von 5 % genüge.

5. Schlimmsten Falls sei die Steuer viel zu hoch veranlagt. Bei dem Hause Kl. Domstrasse Nr. 2, welches bis 1873 Diensthaus des Dompfarrers gewesen und dem Hause Domstrasse Nr. 21, in welches demnächst die Wohnung des Pfarrers verlegt worden, betrugen nach dreijährigem Durchschnitte die Abgaben und Reparaturkosten 1705,56 ℳ, denen ein Miethsertrag von 1452 ℳ gegenüberstehe, sodass sich eine Mindereinnahme von 257,56 ℳ ergebe. Bei dem Grundstück an der Kreuzkirche Nr. 5 sei ein Ueberschuss von 233 ℳ verblieben.

Höchstens ergebe sich als Einkommen:

von Domplatz $^2/_3$ mit Kl. Scheitnigerstrasse Nr. 1	5840	ℳ
„ Domplatz 5	963	„
„ Kleine Domstrasse 2	323	„
„ Nr. 5 an der Kreuzkirche	233	„
zusammen . . .	7359	ℳ

belastet jedoch mit der oben unter Nr. 2 dargelegten Dotations- und etatsmässigen Verpflichtung, nach dem vollen Betrage die Ausgaben des Dom- und der Kreuzkirche zu decken.

Der beklagte Magistrat hat zunächst hervorgehoben, dass seiner Veranlagung der zum Theil katasteramtlich, zum Theil anderweit ermittelte Miethsertrag der Gebäude zu Grunde gelegt und in Ermangelung eines genaueren Anhalts 15 % auf Reparaturen und Lasten in Abzug gebracht worden seien.

Ob die beiden Grundstücke Domstrasse Nr. 21 und an der Kreuzkirche Nr. 5 Zubehör der Dom- oder der Kreuzkirche seien, übe auf die Steuerpflicht keinen Einfluss.

Bezüglich der einzelnen Punkte der Klage gehen die Entgegnungen des Beklagten dahin:

Zu 1. Die klägerische Annahme, dass zu den in §. 2c des

Digitized by Google

Communal-Steuer-Regulativs als steuerfrei bezeichneten »Kirchen« auch die Güter derselben bezw. die zum Vermögen der betreffenden Kirchengesellschaft gehörigen Grundstücke zu zählen, sei irrthümlich. Die angezogene Bestimmung des Regulativs entspreche derjenigen des §. 4, 7 der St. O. und §. 2 d des Gesetzes vom 24. Februar 1850, woraus sich ergebe, dass in steuerlicher Hinsicht unter »Kirchen« nur die für die Feier des Gottesdienstes bestimmten Gebäude, nicht aber andere der Kirchengesellschaft gehörige, selbst nicht die ihren geistlichen Mitgliedern (§. 58 II 11 A. L. R.) dienstbaren Gebäude zu verstehen seien; vielmehr seien die letztern a. a. O. besonders erwähnt. Diese Auffassung entspreche auch der des Allg. Landrechts (§§. 170. 174. im Gegensatz zu §. 160).

Die Kirchengesellschaft als Corporation unterliege nach §. 1c des Regulativs bezw. §. 4. Abs. 3 der St. O. von dem ihr aus Grundbesitz im Stadtbezirke zufliessenden Einkommen der Communalsteuer. Dieselbe als solche sei nicht steuerfrei, sondern stehe in Betreff ihrer liegenden Gründe nicht anders, wie alle sonstigen juristischen Personen (Entsch. Bd. V. 130).

Zu 2. Die Einkünfte der Kirchengesellschaft würden dadurch nicht steuerfrei, dass dieselben für Zwecke der Kirche oder des Bisthums Verwendung fänden. Wenn der Staat durch das Gesetz von 1821 dies angeordnet habe, so habe er damit nur der Vorschrift des §. 161 a. a. O. entsprochen; die gesammten Einkünfte der Kirchengesellschaft hätten hierdurch nicht den Charakter einer auf ihren Gütern ruhenden Last erworben; denn die Verwendung sei nur zu Gunsten des Eigenthümers angeordnet, die Last könne aber nur zu Gunsten eines Dritten constituirt sein, es fehle also an dem Berechtigten. Im Uebrigen sei das Gesetz vom 16. Juli 1821 nicht massgebend, weil Befreiungen anderer als der in §. 2 des Gesetzes vom 24. Februar 1850 bezeichneten Grundstücke zufolge §. 4, 13 der St. Ord. aufgehoben seien. — Eine Verjährung auf Grund des §. 658 I 9 A. L. R. könne schon deshalb nicht eingetreten sein, weil die »Abgabe,« um die es sich handle, nicht 50 Jahre bestehe und deshalb auch so lange nicht gefordert sein könne.

Zu 3. Stiftsgüter, wie solche die qu. Gebäude seien, fielen nicht unter die in Abs. c. §. 2 des Gesetzes vom 24. Februar 1850 als zu einem öffentlichen Gebrauch bestimmt bezeichneten und es stehen denselben daher auch die in Abs. 7 §. 4 der St. O. bezw. Abs. c. §. 2. des Regulativs vorgesehene Befreiung nicht zu. Diese Befreiung erstrecke sich vielmehr nur auf die dem Staate u. s. w. gehörigen Gebäude, insofern sie diesen Behörden zum Gebrauche dienten,

Digitized by Google

oder zu Wohnungen für Beamte derselben bestimmt seien. Es hänge daher auch die Heranziehung des Domcapitels von seinem hier in Betracht kommenden Grundbesitz auch nicht von den einschränkenden Bedingungen der K. O. vom 8. Juni 1834 ab.

Von den Gebäuden der Kirchengesellschaften, seien nur die in Abs. e. §. 2 des Ges. vom 24. Februar 1850 speciell aufgeführten als Dienstgebäude abgabenfrei.

Hierbei kämen nur die Diensthäuser der mit geistlichen Functionen bekleideten Personen in Betracht. Dass Nr. 13a Domstrasse nur von solchen bewohnt sei, werde bestritten; auch werde in Abs. e. l. c. vorausgesetzt, dass das Gebäude ausschliesslich jenen Personen zum Wohnen diene und hierdurch als gesammtes Gebäude die Eigenschaft eines Diensthauses erreiche; ein theilweise oder gar zum grösseren Theile von dritten Personen bewohntes Gebäude sei kein Dienstgebäude im Sinne des Steuergesetzes, denn es werfe ein steuerpflichtiges Einkommen ab; auch eine Theilung des Gebäudes sei im Gesetz nicht vorgesehen. Schon deshalb könnten die hier angeführten Häuser weder ganz noch theilweise als abgabenfrei gelten, abgesehen davon, dass der Dombaumeister und Organist nicht zu jenen geistlichen Personen gehören. Insbesondere werde das Grundstück Domstrasse 21 nicht ausschliesslich, anscheinend auch nicht grösstentheils zu Dienstwohnungen der Geistlichen oder Kirchendiener benutzt, es sei vielmehr, wie aus dem überreichten Verzeichniss ersichtlich, an verschiedene Privatpersonen vermiethet. Dasselbe sei daher auch nicht als Dienstgebäude im eigentlichen Sinne anzusehen und mit dem vollen Nutzungsertrage communalsteuerpflichtig, zumal es nicht von vornherein als Dienstgebäude des Dompfarrers bestimmt gewesen.

Zu 4. Die Zinsen der zum Erwerbe der Grundstücke und Gebäude verwendeten Kapitalien seien nach §. 19, 9 der Instruction vom 3. Januar 1877 nicht abzugsfähig; dasselbe gelte von den Ausgaben für Unterhaltung der Dom- und Kreuzkirche, welche aus den Grundstückserträgnissen entnommen worden seien (§. 6, 3 des Regulativs). Die Zweckbestimmung des Einkommens sei für die Besteuerung ohne Einfluss.

Zu 5. Die Zifferangaben wurden bestritten. Bei der Berechnung der 7359 ℳ fehle das Haus Domstrasse 13a, welches nach den Ausführungen zu 3 nicht steuerfrei sei. Ganz abgesehen hiervon erscheine die Veranlagung auch deshalb nicht zu hoch weil das Grundstück Domstrasse 13b, in welchem sich das Capitelssessionszimmer und die Capitelskasse befänden, rücksichtlich seines Miethswerthes nicht mit zur Veranlagung gezogen worden, obwohl nach

Digitized by Google

einer Ministerial-Entscheidung Kassenlokalien des Domstifts nicht als zum öffentlichen Dienst oder Gebrauch bestimmt anzusehen seien und dem Beklagten hiernach das Recht zur Seite gestanden haben würde, dieses Grundstück zur Communalsteuer heranzuziehen.

Kläger hat replicirend

Zu 1. darauf hingewiesen, dass der Zusammenhang mit den übrigen Befreiungen §. 2 a-c und der Gegensatz zu 1c ergebe, dass in §. 2c des Regulativs nicht blos die Kirchengebäude, sondern die Breslauer Kirchen im Allgemeinen von der Einkommensteuer habe befreit sein sollen.

Beklagter hat dies bestritten und unter Bezugnahme auf seine früheren Ausführungen in Abrede gestellt, dass es in der Absicht der angezogenen §§ des Regulativs gelegen habe, eine Abgabenfreiheit juristischer Personen, d. h. der mit Corporationsrechten versehenen Kirchengesellschaften einzuführen.

Zu 2. Dem wiederholten Hinweis des Klägers auf die in dem Statut von 1821 zwischen dem preussischen Staate und dem römischen Stuhle getroffenen Vereinbarungen ist Beklagter mit der Behauptung entgegengetreten, dass dasselbe als in der Gesetzsammlung veröffentlichtes Gesetz wie jedes andere Gesetz geändert werden könne und durch §. 4. Absatz 13 der Städte-Ordnung von 1853 thatsächlich auch geändert worden sei.

Zu 3. will Kläger es dahingestellt sein lassen, nach welchen Grundsätzen die städtischen Realsteuern erhoben werden, da hier lediglich eine Communal-Einkommensteuer in Frage stehe und die Thatsache unbestritten sei, dass bis zum Jahre 1885 das aus den qu. Grundstücken fliessende Einkommen einer Besteuerung nicht unterlegen habe. Der Schwerpunkt der Frage, ob ein Grundstück steuerfrei zu lassen, liege darin, ob es zum öffentlichen Gebrauch bestimmt sei. Die Angaben bezüglich der Nutzung dieser Grundstücke durch Vermiethung seien nicht zutreffend. Gar nicht vermiethet sei das Haus Domstrasse 13a. Die darin wohnenden Beamten seien nicht Privatpersonen. Nur theilweise vermiethet seien die Häuser Domplatz 2/3, Domstrasse 21 und an der Kreuzkirche 5. Höchstens könne das aus Vermiethung fliessende Einkommen besteuert werden; der werthvollste Theil des Hauses Domstrasse 21 bestehe aber in Dienstwohnungen. Beklagter hat unter Bezugnahme auf seine früher abgegebenen Erklärungen die Richtigkeit dieser Ausführungen bestritten und besonders geltend gemacht, dass Kläger aus der bisherigen Nichtheranziehung zur Communal-Einkommensteuer einen Anspruch auf weitere Freilassung zu erheben nicht be-

Digitized by Google

rechtigt sei, und dass es ferner nicht darauf ankomme, ob ein Grundstück von Beamten oder Privatpersonen bewohnt werde, sondern darauf, ob es den Geistlichen, Kirchendienern und Lehrern überhaupt als *Dienst*grundstück überwiesen sei. Consistorialräthe, Rendanten und Registratoren bekleideten aber keine geistlichen Functionen, auch nicht einmal gottesdienstliche oder kirchliche, wie dies bei den Choralisten und Kirchendienern allerdings der Fall sei. Aus diesem Grunde könne auch das Grundstück Nr. 5 an der Kreuzkirche nicht als Dienstgrundstück im Sinne des §. 4, 2 der Städte-Ordnung gelten.

Zu 4. Auf die Behauptung des Klägers, dass zu dem Ankaufe der Häuser Domplatz $^2/_3$ 3000 Thaler aus einer Armenstiftung darlehnsweise entnommen worden seien, hat Beklagter entgegnet, dass die Abzugsberechtigung erst nach Feststellung der Frage beurtheilt werden könne, ob dieser Stiftung selbstständige Persönlichkeit zukomme, und welche Rechte für dieselbe eingetragen seien.

Das Königl. Amtsgericht hat auf Requisition amtlich beauskunftet, dass im Grundbuche als Eigenthümerin

a) der Grundstücke Domplatz Nr. 2, 3 und 4 und Kleine Scheitnigerstrasse Nr. 1 die Cathedralkirche zum heiligen Johannes hierselbst
b) des Grundstücks Nr. 5 an der Kreuzkirche, die Kirche zum heiligen Kreuze hierselbst eingetragen sei und dass
c) bei den Grundstücken Domstrasse Nr. 13a und Nr. 21 sowie Kleine Domgasse Nr. 2 im Grundbuche nur die allgemeine Bezeichnung des Grundstücks nicht aber der Name eines Eigenthümers sich eingetragen finde.

Die Königl. Regierung hat unterm 14. Februar 1887 beauskunftet, nach Inhalt ihrer Akten erscheine es unzweifelhaft, dass die Domkirche, obgleich bei derselben mit Bildung von kirchlichen Gemeindeorganen im Sinne des Gesetzes vom 20. Juni 1875 bisher nicht vorgegangen worden, als Pfarrkirche im Sinne des §. 237. Th. II. Tit. 11 A. L. R. zu gelten habe. Dagegen habe ein Gleiches rücksichtlich der Kreuzkirche nicht festgestellt werden können und es dürfe deshalb als zweifellos anzusehen sein, dass es sich hier lediglich um eine Stiftskirche ohne parochialen Charakter handle.

Mit Bezug auf den Beweisbeschluss vom 17. Februar hat der Beklagte sich auf amtliche Auskunft des Katasteramtes darüber bezogen, dass als Eigenthümer der Grundstücke Domstrasse Nr. 13a b Nr. 21 und Kleine Domstrasse Nr. 2 in den katasteramtlichen Steuerrollen das Domcapitel eingetragen sei. Die Communalabgabenpflicht des letzteren bezüglich des aus diesen Grundstücken fliessenden Ein-

Digitized by Google

kommens erscheine daher unzweifelhaft. — Da ferner, wie aus der Auskunft der Königl. Regierung hervorgehe, bei der Domkirche mit Bildung von kirchlichen Gemeindeorganen bisher nicht vorgegangen sei und der Kreuzkirche nur der Charakter einer Stiftskirche beiwohne, so fehle beiden Kirchen bezw. Kirchengemeinden zur Zeit das gesetzliche Vertretungsorgan. Als Vertreter und Verwalter des Kirchenvermögens habe deshalb seither nur das Domcapitel gelten können und zwar nicht nur für die Dom-, sondern auch für die Kreuzkirche; für letztere deshalb, weil diese Kirche zum Patronat des Dompfarrbezirks gehöre. Ebenso müsse angenommen werden, dass die Revenüen aus den den Kirchen gehörigen Grundstücken in die Capitelskasse fliessen. Demzufolge sei das Domcapitel bezüglich aller in vorliegender Streitsache in Betracht kommender Grundstücksrevenüen zur Communal-Einkommensteuer veranlagt worden.

Die Königliche Regierung hat in einem Schriftstück vom 23. 28/6 noch Folgendes mitgetheilt:

In einem seitens des hiesigen fürstbischöfl. General-Vicariatsamtes unterm 22. August 1811 an die Deputation zur Aufhebung des Domstiftes ad St. Joannem und des Collegiatstiftes ad St. crucem erstatteten Bericht werde die Kreuzkirche als zu einer Dom-Curatialkirche bestimmt bezeichnet.

In einer Seitens des Königl. Preuss. Staatsrathes an jene Deputation unterm 18. August 1812 erlassenen Verfügung werde sodann jene Kirche als eine der Säcularisation nicht unterworfene bezeichnet und genehmigt, dass die Verwaltung des gesammten Vermögens derselben dem Domcapitel überlassen werde. — Aus diesem Umstand glaube das letztere folgern zu dürfen, dass es sich betreffs der Kreuzkirche nicht um eine selbstständige Stiftung, sondern um ein der Domkirche zu Eigenthum gehöriges Vermögensobject handle. — Jedenfalls durften beide Kirchen bezw. die zu denselben gehörigen Vermögensmassen durch das nämliche Organ d. i. das Domcapitel zu vertreten sein.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung sind vom Kläger der Etat der Cathedralkirche von 1837—39 und die Rechnungen der Kreuzkirche von 1780—1847 überreicht worden.

Der Bezirks-Ausschuss zu Breslau hat in seiner Sitzung vom 30. Juni 1887 für Recht erkannt,

dass der beklagte Magistrat nicht für berechtigt zu erachten, den Kläger für die Zeit vom 1. April 1885 bis ult. Juli 1886 von dem Einkommen aus den Grundstücken Domplatz 2, 3, 4, Domstrasse 13a und 21, Kleine Domstrasse 2, an der Kreuz-

Digitized by Google

kirche 5 und Kleine Scheitnigerstrasse 1 zur Communal-Einkommensteuer heranzuziehen und demgemäss auch schuldig, den vom Kläger für diese Zeit bereits eingezogenen Betrag von 384 ℳ demselben zurückzuerstatten.

Die Gründe lauten:

»Aus dem Inhalt der amtlichen Mittheilung der Königlichen Regierung geht hervor, dass das Domcapitel zur Vertretung der Dom- und der Kreuzkirche in vermögensrechtlicher Beziehung legitimirt ist.

Die Absicht der Beklagten ist dahin gerichtet, den Kläger als juristische Person von demjenigen Einkommen heranzuziehen, welches derselbe aus verschiedenen im Gemeindebezirk belegenen Hausgrundstücken bezieht.

Grundsätzlich steht einer derartigen Heranziehung Nichts entgegen; Beklagter kann aber weder die Vorschrift des §. 4. Nr. 3 der Städte-Ordn. (noch diejenige des §. 1 des Ges. vom 27./7 85) unmittelbar für sich in Anspruch nehmen, denn dieselben ziehen nur die Grenzen des communalen Besteuerungsrechts; ob und inwieweit eine Stadtgemeinde hiervon Gebrauch machen will, hängt von weiterer Beschlussfassung gemäss §. 53. ab. Die erste Grundlage für die Beurtheilung der Steuerpflicht eines Censiten bildet daher das Steuer-Regulativ.

Für die Stadt Breslau besteht ein von der Aufsichtsbehörde bestätigtes Communal-Einkommensteuer-Regulativ vom 4. Juli 1874, welches in §. 1c als der Communal-Einkommensteuer *unterliegend* u. A. alle juristischen Personen und §. 2c als von der Steuer *befreit* die *Kirchen* bezeichnet.

Beklagte sucht die Heranziehung des Klägers damit zu begründen, dass sie die Kirchengesellschaft als Corporation in Gegensatz bringt mit der »Kirche« als Gebäude und dass sie die erstere als juristische Person nach §. 1c für steuerpflichtig erachtet und sie von den in ihrem Besitz befindlichen Grundstücken aus dem Grunde besteuert, weil die letzteren keinem öffentlichen Zwecke oder Gebrauche dienen.

Diese Begründung erscheint jedoch daraus unzutreffend.

Sowohl die Cabinets-Ordre vom 8. Juni 1834, wie das Gesetz vom 24. Februar 1850, auf deren Vorschriften Beklagte sich bezieht, haben es nur mit der »Besteuerung der Grundstücke,« also mit *Real*steuern zu thun; ob aber ein Grundstück als Steuer*object* zu veranlagen oder freizulassen, ist für *die* Frage unerheblich, ob eine physische oder juristische Person als Eigenthümerin gewisser Grundstücke von dem *daraus fliessenden Einkommen* zur *Personal-*

Digitized by Google

(Einkommen-) Steuer heranzuziehen. Wenn Beklagter behauptet, dass unter den von der Steuer freizulassenden »Kirchen« nur die zur Feier des Gottesdienstes bestimmten Gebäude, nicht aber andere den Kirchengesellschaften gehörige Gebäude zu verstehen seien, so spricht er von den »Kirchen« eben nur als *Objecten* der Steuerfreiheit, bezw. von *Real*steuern, auf welche letztere die von ihm angezogene Entscheidung des Ober-Verw.-Gerichts (Bd. V. 130) sich bezieht.

Es ist daher auch verfehlt, wenn er hier den »Kirchen« die Kirchengesellschaft als Corporation, bezw. juristische Person gegenüberstellt. Kirche sowohl wie Kirchengesellschaft sind juristische Personen und werden im Landrecht gleichmässig als Träger kirchlicher Vermögensrechte aufgeführt (cf. Th. II. Tit. 11. Abschnitt 4 und 9). Gegenstand der Besteuerung im vorliegenden Falle ist das *Einkommen*, welches die Kirche nach §. 160. in Verb. mit §. 618. Th. II. Tit. 11. aus den zu ihrem Vermögen gehörigen Grundstücken, Kapitalien und *Gebäuden* bezieht, nicht die letzteren selbst. Zu welchen Zwecken die Eigenthümerin dieses Einkommen verwendet und *auf welche Weise* sie es aus dem Grundbesitz erzielt, darauf kommt es nicht an.

Das Regulativ hat daher die Kirchen nur als Subjecte der Besteuerung im Auge. Es liese sich sonst in der That nicht absehen, welchen Sinn die Bestimmung in §. 2c desselben haben sollte, wenn nicht *den*, dass *von* den juristischen Personen deren Steuerpflicht in §. 1c als Regel ausgesprochen wird, der Königl. Fiscus, die Kämmerei und die *Kirchen* pp. eine *Ausnahme* bilden sollen.

Wenn der Beklagte die Besteuerung des Dom*capitels* von dem Einkommen aus den weiter oben bezeichneten Gebäuden darauf stützt, dass die letzteren Eigenthum des *Capitels* seien, so liegt *ihm* es ob, die Richtigkeit dieser Voraussetzung nachzuweisen. Dieser Nachweis ist aber nirgends erbracht.

Von den hier in Betracht kommenden acht Gebäuden stehen ausweislich der Eintragungen im Grundbuche bezw. der amtlichen Auskunft des Königl. Amtsgerichts vom 29. Januar fünf im Eigenthum der Dom- und Kreuz*kirche*. Bezüglich der Häuser Domstrasse 13a und 21 sowie Kleine Domstrasse 2 gibt das Grundbuch über die Eigenthumsverhältnisse keinen Aufschluss; dagegen sind in dem vom Kläger überreichten Etat der Cathedralkirche ad St. Joannem pro 1837/39 Bl. 29, 4 als Eigenthum der Kirche aufgeführt das Capitelhaus (identisch mit Nr. 13 der Domstrasse cf. Bl. 30 d. Akten) und das anstossende Haus. Endlich wird in den Rechnungen über Einnahme und Ausgabe der Kreuzkirche als Eigenthum der-

Digitized by Google

selben das Haus neben der Statue St. Joannis Nepomuceni aufgeführt, welches jetzt, wie der Augenschein ergibt, das Haus Nr. 21 der Domstrasse ist, ebenso wie das an das Capitelhaus (Nr. 13) *anstossende* Haus jetzt die Bezeichnung Kleine Domstrasse 2 trägt. Es kann dahingestellt bleiben, ob diesen Urkunden volle Beweiskraft beigelegt werden kann, offenbar begründet ihr Inhalt nur starke Vermuthung, dass auch die drei letztbezeichneten Häuser im Eigenthum der Dom- bezw. Kreuz*kirche* sich befinden. Jedenfalls hat Beklagter auch hier den ihm obliegenden Nachweis nicht geführt, dass dieselben dem Domcapitel bezw. einer unter §. 1c des Regulativs fallenden juristischen Person gehören.

Hieraus folgt aber die Nichtberechtigung des Beklagten zur Erhebung der streitigen Einkommensteuer.«

II.

Wer ist als Eigenthümer der auf den Namen der Cathedralkirche eingetragenen Grundstücke zu verklagen?

Als Eigenthümer des St. Laurentiuskirchhofes zu Breslau ist im Grundbuche die dortige *Cathedralkirche* zum heiligen Johannes eingetragen.

Zwei Frauen hatten nun gegen das *Domcapitel* zum heiligen Johannes mit dem Antrage geklagt:

das Domcapitel zu verurtheilen, anzuerkennen, dass ihnen ein ausschliessliches Beerdigungsrecht in der 9. und 10. Grabstelle der 13. Reihe des 2. Feldes des neuen St. Laurentius-Kirchhofes zu Breslau zusteht,

die Entfernung der in den vorbezeichneten Grabstellen beigesetzten Leichen zu bewirken und sich jeder ferneren Störung dieses Rechtes bei Vermeidung einer vom Gericht festzusetzenden Strafe für jeden Fall zu enthalten.

Die Klägerinnen behaupteten, das geltend gemachte Beerdigungsrecht dadurch erworben zu haben, dass ihnen die bezeichneten Grabstellen zur künftigen Bestattung ihrer Personen am 6. April 1883 vom Glöckner Schneider gegen Zahlung von 12 ℳ für diesen Preis verkauft und vom Todtengräber Ellgut übergeben worden seien.

Weiter behaupteten sie, dass der Kirchhof ad St. Laurentium, obzwar derselbe im Grundbuch als Eigenthum der Cathedralkirche zum heiligen Johannes zu Breslau eingetragen ist, doch der Verfügung des Domcapitels unterstellt sei.

Zur Klage sind die Klägerinnen dadurch veranlasst worden, dass in der Zeit vom 13. bis 15. Juni 1887, — bis zu welcher sie

Digitized by Google

im ungestörten Besitz der beiden Grabstellen sich befunden haben wollen, — die beiden Grabstellen durch den Todtengräber Ellgut anderweit mit Leichen belegt worden sind, was nach der Behauptung der Klägerinnen ebenfalls im Auftrage des Domcapitels geschehen wäre.

Das verklagte Domcapitel erkannte das von den Klägerinnen beanspruchte Beerdigungsrecht nicht an. Es bestritt, dass der Glöckner oder der Todtengräber ermächtigt gewesen sei, vorbehaltene Begräbnissstellen zu verkaufen oder anzuweisen.

Die Klage ist erstinstanzlich von dem Landgericht zu Breslau aus materiellen Gründen abgewiesen worden. In der Taxordnung vom 8. Juni 1866 sei der Preis für eine besondere Grabstelle auf 45 Mk. bestimmt. Wenn dementgegen den Klägerinnen 2 besondere Grabstellen für je 6 Mk. angewiesen worden seien, so würden die Klägerinnen hieraus ein Klagerecht gegen das Domcapitel nur unter der Voraussetzung herleiten können, dass Schneider und Ellgut vom Domcapitel zum Verkauf besonderer Grabstellen auch für weniger als 45 Mk. pro Stelle schriftlich bevollmächtigt gewesen seien und dass die Klägerinnen sich die bezügliche Vollmacht hätten vorzeigen lassen, oder dass das Domcapitel das in Rede stehende Kaufgeschäft unter Kenntniss von der wahren Sachlage nachträglich genehmigt habe. Ein dementsprechender Nachweis sei nicht erbracht, daher der Erwerb des von den Klägerinnen geltend gemachten Rechtes nicht dargethan. Aber auch den begehrten Schutz im Besitze könnten die Klägerinnen nicht fordern, da von ihnen nicht dargethan sei, dass sie sich thatsächlich im Besitz der beiden Grabstellen befunden hätten.

Klägerinnen hatten hiergegen Berufung eingelegt. Demgegenüber wies das Domcapitel, wie es schon in der Vorinstanz gethan, darauf hin, dass der St. Laurentius-Kirchhof Eigenthum der Cathedralkirche, nämlich der Hauptkirche der Diöcese sei, und führte aus, dass bei der Cathedralkirche nicht das Domcapitel allein, sondern auch der Herr Fürstbischof betheiligt sei. Mit Bezug hierauf wurde ein Schreiben des Fürstbischofs an das Domcapitel vom 17. October 1863 in beglaubigter Abschrift überreicht und verlesen, welches lautet:

»Auf den Bericht vom 8. ds. Mts. ermächtigen Wir Unser Hochwürdiges Domcapitel, zehn Morgen von Nr. 19 Alt-Scheitnig für die Cathedralkirche um 4250 Thlr. anzukaufen, diese Summe aus der Cathedralkirchenkasse zu entnehmen und den neuen Begräbnissplatz mit einer massiven Umfriedung zu versehen.

Einer durchschnittlichen Berechnung der Grabstellengelder von dem Laurentius-Kirchhofe und den Vorschlägen bezüglich der neuen Stellengelder-Ordnung sehen Wir demnächst entgegen.«

Digitized by Google

Ferner wurde auf ein Urtheil des Bezirksausschusses zu Breslau vom 30. Juni 1887 Bezug genommen, durch welches der Magistrat zu Breslau für nicht berechtigt erklärt worden ist, das Domcapitel von dem Einkommen aus gewissen Grundstücken zur Communal-Einkommensteuer heranzuziehen, weil diese Grundstücke als Eigenthum der Dom- bezw. Kreuzkirche zu erachten seien.

Es ist hiernach der Königliche Herr Oberpräsident der Provinz Schlesien unter Bezugnahme auf §. 2 des Gesetzes vom 7. Juni 1876 und des Artikels 1 Nr. 4 der Verordnung vom 29. September 1876 um Auskunft darüber ersucht worden, ob die Cathedralkirche zum heiligen Johannes in Breslau eine selbständige juristische Person ist, und durch welches Organ dieselbe in Bezug auf Rechtsgeschäfte und die Verwaltung ihres Vermögens, insbesondere des Kirchhofes ad St. Laurentium gesetzlich vertreten wird. Der Herr Oberpräsident hat die Auskunft mittels Schreibens vom 24. März 1889 dahin ertheilt:

»Nach den diesseitigen Akten besitzt die Cathedrale zum heiligen Johannes eigenes Vermögen, insofern Vermögensstücke z. B. Häuser hier in Breslau und Huben im Gross-Wartenberg'er Kreise für die vermögensrechtlichen Bedürfnisse derselben bestimmt sind. Die Frage, ob die Cathedralkirche selbständige juristische Person und daher als Eigenthümerin der gedachten Vermögensstücke anzusehen sei, oder ob das Eigenthum der letzteren dem fürstbischöflichen Stuhle zustehe, ist für die Verwaltungsbehörde eine nebensächliche, da die Beantwortung derselben auf die Beurtheilung der dem Staate nach dem Gesetze vom 7. Juni 1876 zustehenden Rechte einen Einfluss nicht ausübt. Es hat daher auch aus den diesbezüglichen Akten nicht ermittelt werden können, dass diese Frage principiell oder anlässlich eines einzelnen Falles zur Erörterung gekommen wäre. Anträge auf Ertheilung der staatlichen Genehmigung zu einer Rechtsangelegenheit für die Cathedralkirche sind seit dem Inkrafttreten des gedachten Gesetzes nicht gestellt worden.

Was die fernere Frage anbetrifft, wem die Verwaltung und gesetzliche Vertretung des oben bezeichneten Cathedral-Vermögens zusteht, so ist seitens der Staatsbehörden gelegentlich der Einführung der commissarischen Verwaltung in dem hiesigen Bisthum verschiedenen Remonstrationen des Domcapitels gegenüber der Auffassung Ausdruck gegeben worden, dass, wenn das Domcapitel die Verwaltung und Vertretung ausgeübt habe, dies doch aus eigenem Rechte nicht geschehen sei, dass dieselbe vielmehr dem Fürstbischof gebühre.«

Weiter ist der Herr Fürstbischof zu Breslau um amtliche Auskunft darüber ersucht worden,

ob und in welcher Weise das hiesige Domcapitel zum heiligen Johannes am 6. April 1883 durch den damaligen Fürstbischof von Breslau ermächtigt gewesen ist, den Klägerinnen

Digitized by Google

die 9. und 10. Grabstelle der 13. Reihe des 2. Feldes des neuen St. Laurentius-Kirchhofes zu Breslau zu vermiethen.

Der Herr Fürstbischof hat die Auskunft in dem verlesenen Schreiben vom 11. Juni 1889 dahin ertheilt:

dass das hiesige Domcapitel am 6. April 1883 durch den damaligen Herrn Fürstbischof nicht eine Ermächtigung erhalten hatte, den Klägerinnen zwei Grabstellen des neuen St. Laurentius-Kirchhofes zu vermiethen.

Seitens der Klägerinnen wurde hierauf beantragt, den Herrn Fürstbischof nochmals um Auskunft zu ersuchen, darüber, ob dem Domcapitel eine bezügliche generelle Ermächtigung ertheilt gewesen sei.

Aus den vorgelegten Grundakten Nr. 72 Alt-Scheitnig ist festgestellt worden, dass die gerichtlichen Verträge vom 9. und 19. October 1863, durch welche die zum St. Laurentius-Kirchhofe verwendeten 10 Morgen Ackerland »an die Cathedralkirche zum heiligen Johannes in Breslau« für zusammen 4250 Thlr. verkauft worden, zwischen den A.'schen Eheleuten und dem für die Cathedralkirche erschienen Consistorialrath D. aus Breslau geschlossen sind, und dass der Letztere zu seiner Legitimation eine Autorisation vom 8. October 1863 übergeben hat, welche sich indess bei diesen Grundakten nicht befindet.

Das Königl. Oberlandesgericht zu Breslau hat darauf unter dem 28. September 1889 die Berufung und damit die Klage kostenpflichtig zurückgewiesen und zur Begründung Folgendes ausgeführt:

»Es kann nicht für erwiesen oder durch die angebotenen Beweismittel noch erweislich erachtet werden, dass das verklagte Domcapitel zur Einräumung des von den Klägerinnen beanspruchten, seiner Natur nach dinglichen Nutzungsrechts an dem St. Laurentius-Kirchhof-Grundstücke befugt gewesen ist. Dieses Grundstück steht und stand nicht im Eigenthum des Domcapitels. Dasselbe ist erworben für die Cathedralkirche zu Breslau und als deren Eigenthum im Grundbuch eingetragen. Es gehört also zum Stiftsvermögen des Domcapitels (§. 1026. Titel 11. Theil II. des Allgemeinen Landrechts) nicht. Wenigstens ist diese Zugehörigkeit nicht dargethan. Sie ist auch nicht zu präsumiren. Dass die Cathedralkirche eine für sich bestehende juristische Person sei, kann ebenfalls nicht als erwiesen erachtet werden. Wäre dies aber der Fall, so würde es an dem Nachweise fehlen, dass das Domcapitel zur rechtlichen Vertretung derselben berufen sei.

Eine Cathedralkirchengemeinde, welche nach dem §. 183 a. a. O.

Digitized by Google

als die Eigenthümerin des in Rede stehenden Begräbnissplatzes zu gelten hätte, existirt nicht. Dass derselbe der Gemeinde der Kreuzkirche gehöre, in deren Bezirk die Cathedrale gelegen ist, kann nicht angenommen werden, weil er ausdrücklich für die Cathedrale angekauft und nicht der Verfügung dieser Gemeinde überlassen worden ist. *Es ist hier anzunehmen, dass er, wie die Cathedrale selbst, zum Bisthumsvermögen gehört.* Die Verfügung über dieses Vermögen steht aber nicht dem Domcapitel, vielmehr dem Bischof zu. Das Domcapitel concurrirt hierbei nur insofern, als der Bischof zu gewissen, von *ihm* zu treffenden Verfügungen der Einwilligung des Domcapitels bedarf, und als dasselbe im Falle einer Sedisvacanz zum Besten des Bisthums Verträge schliessen kann. cf. §§. 1032. 1034. 1050 a. a. O.; §. 6 Gesetzes vom 20. Mai 1874 (Gesetz-Sammlung Seite 135).

Hiernach konnte das Domcapitel die rechtliche Befugniss zur Einräumung dinglicher Nutzungsrechte am St. Laurentius-Kirchhofe und insbesondere der jetzt von den Klägerinnen beanspruchten Rechte auf die ihnen angewiesenen Grabstellen nur durch eine Ermächtigung des Fürstbischofs zu Breslau erlangen, und zwar durch eine Ermächtigung in schriftlicher Form (§. 135. Titel 5. Theil I. des Allgemeinen Landrechts). Eine solche Ermächtigung aber war dem Domcapitel zu der Zeit als die hier fraglichen Grabstellen an die Klägerinnen vergeben wurden, nicht ertheilt. Dies ist durch die vom gegenwärtigen Herrn Fürstbischof ertheilte amtliche Auskunft festgestellt. Die von den Klägerinnen verlangte nochmalige Auskunftseinholung erübrigte sich, da durch die ertheilte Auskunft eine generelle Ermächtigung zweifellos mitverneint ist.

War aber das Domcapitel nicht in der Lage, den Klägerinnen das beanspruchte Nutzungsrecht mit rechtlicher Wirksamkeit einräumen zu können, so haben die Klägerinnen dieses Recht auch durch die Beauftragten des Domcapitels, als welche der Glöckner Schneider und der Todtengräber Ellgut mit ihnen verhandelt haben sollen, nicht erwerben können. Eine Ratihabition von Seiten des Herrn Fürstbischofs ist nicht behauptet.

Hiernach ist die Klage mit Recht abgewiesen aus dem Grunde, weil die Klägerinnen den Erwerb des mit der Klage erfolgten dinglichen Nutzungsrechts nicht nachzuweisen vermocht haben. Es ist daher auch die Berufung zurückzuweisen, ohne dass es einer weiteren Erörterung des Sach- und Streitverhältnisses bedarf.«

Digitized by Google

III.

Wer nimmt die Rechte des Verpächters bezüglich der auf den Namen der Cathedralkirche eingetragenen Grundstücke wahr?

Die Cathedralkirche zum heiligen Johannns in Breslau ist eingetragene Eigenthümerin der Rittergüter T. und C. Das Domcapitel zum heiligen Johannes hat dieselben unter ausdrücklicher Genehmigung des Fürstbischofs von Breslau verpachtet. Wegen Pachtzinsrückständen klagte »die Cathedralkirche zu Breslau vertreten durch das Domcapitel zum heiligen Johannes daselbst« gegen den Pächter auf Exmission.

Der Beklagte bestritt, dass Klägerin durch das Domcapitel vertreten werde. Die Cathedralkirche sei auch kein Rechtssubject und könne also nicht Eigenthümer der Rittergüter T. und C. sein.

I. Das Königliche Landgericht zu Oels erkannte unter dem 20. Juni 1889:

> »die Einrede der mangelnden Processfähigkeit und der mangelnden gesetzlichen Vertretung wird verworfen.«

Die Processfähigkeit sei durch das Attest des Oberpräsidenten der Provinz Schlesien vom 27. Mai 1889 dargethan, welches dahin lautet:

> »Es wird hiermit bescheinigt, dass die hiesige Cathedralkirche ad St. Joannem eigenes Vermögen besitzt etc.«

Damit ist nach der Meinung des Gerichts dargethan, dass die Klägerin ein selbstständiges Rechtssubject ist, welches eignes Vermögen zu besitzen *vermag*, dass also die Cathedralkirche als universitas rerum (pium corpus, Kirchenstiftung) eine moralische Person ist, welche als solche klagen und verklagt werden kann.

Durch die weitere Bescheinigung, dass das Domcapitel zur Vertretung dieses Vermögens im gegenwärtigen Process befugt ist, und dass die unter der Processvollmacht unterzeichneten drei Personen Mitglieder des Domcapitels zu Breslau sind, sowie dass der Erstunterzeichnete die Würde des Domprobstes bekleidet, dass endlich das Domcapitel nach seiner Verfassung unter der Direction des Domprobstes steht, sei den Erfordernissen des §. 3. des Ges. v. 7. Juni 1876 (Ges.-Samml. S. 149) und des Art. I 4 der Allg. Verordn. vom 29. Sept. 1876 (Ges.-Samml. S. 401) genügt, so dass damit auch die weitere Einrede des Beklagten hinfällig erscheine.

II. Der Beklagte legte Berufung dagegen ein und führte aus, dass die Cathedralkirche zum heiligen Johannes keine juristische Person und deshalb nicht processfähig sei. Die Bulle de salute ani-

Digitized by Google

marum habe das Breslau'er Domstift als juristische Person neu geschaffen und sei dieses auch Eigenthümerin der Cathedralkirche, welche unter der Verwaltung des ihm (nicht aber der Cathedralkirche) gehörigen Vermögens durch das Domcapitel vertreten werde. Sollte aber die Cathedralkirche als Eigenthümerin des Ritterguts eingetragen sein, so würde eine unrichtige Grundbuchführung nicht die Kraft haben, die Cathedralkirche zu einer juristischen Person zu erheben.

Dem gegenüber nahm die Klägerin die Eigenschaft einer juristischen Person für sich in Anspruch. Auf ihren Namen lauteten die ministeriell bestätigten Etats für die Jahre 1837 bis 1839 und von 1877 bis 1880; auf ihren Namen sei das Eigenthum des Haldes in dem Grundbuche eingetragen; auch habe sie auf ihren Namen die Grundstücke Domplatz Nr. 2 und Kleine Scheitnigerstrasse Nr. 1 hierselbst mit Genehmigung des Ministers im Jahre 1851 erworben. — Durch die Bescheinigung des Oberpräsidenten vom 27. Mai 1889 sei die Frage nach der gesetzlichen Vertretung durch das Domcapitel endgültig festgestellt. Uebrigens käme es darauf auch gar nicht an, ob die Klägerin durch das Domcapitel oder durch den Diöcesanbischof vertreten werde, weil das streitige Pachtverhältniss Namens der Cathedralkirche von dem Domcapitel sowohl mit dem früheren Pächter L. als mit dem Vater des Beklagten und dem Letzteren selbst unter der ausdrücklichen schriftlichen Zustimmung des jeweiligen Fürstbischofs von Breslau abgeschlossen worden sei. In dem Schreiben vom 18. Mai 1887 habe Beklagter das Domcapitel um Fortsetzung des Pachtverhältnisses gebeten und dieselbe bewilligt erhalten; Beklagter habe immer nur das Domcapitel als seinen Gegencontrahenten betrachtet und könne deshalb dessen Activlegitimation nicht mit Erfolg bestreiten.

Das Oberlandesgericht III Civilsenat zu Breslau hat unter dem 30. Oct. 1889 den *Einwand der mangelnden Processfähigkeit der Klägerin für begründet* erachtet und deshalb die Klage abgewiesen.

Die *Entscheidungsgründe* lauten:

»Nach §. 51 der Civilprocessordnung ist eine Person insoweit processfähig, als sie sich durch Verträge verpflichten kann, d. h. die Partei soll die Fähigkeit haben, Subject von Vermögensrechten zu sein, sie soll erwerben und veräussern, besitzen und in obligatorische Verhältnisse treten können. Eine solche Vertragsfähigkeit kann die Klägerin für sich nur dann in Anspruch nehmen, wenn sie die Eigenschaften einer juristischen Persönlichkeit besitzt. Die Entscheidung hängt daher von der Beantwortung der Frage ab, *ob Klägerin eine*

Digitized by Google

juristische Person ist. Die Frage war, *trotz der nicht zu verkennenden Bedenken*, zu verneinen.

Der in der Doctrin und Praxis des Preussischen Rechts anerkannte, vom *Beklagten* in erster Reihe angerufene Grundsatz, dass die Kirchen*gemeinden* die *Träger* der kirchlichen Vermögensrechte in activer wie passiver Richtung sind, — (Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 17. Seite 192) — *steht dem Einwande* des Beklagten *nicht* zur Seite. Denn es ist notorisch und von beiden Theilen übereinstimmend zugegeben, dass bei der Cathedralkirche zum heiligen Johannes eine *Kirchengemeinde* d. h. eine organisirte Gesammtheit von Eingepfarrten *nicht* besteht. Es kann daher füglich *nicht* davon die Rede sein, dass die Kirchen*gemeinde* als Corporation *Eigenthümerin* des qu. Kirchenvermögens ist.

Jener Grundsatz des Allgemeinen Landrechts ist jedoch nicht absoluten Rechtes; er bezieht sich nur auf die einzelnen Kirchengemeinden, bestimmt also nichts über das Eigenthumssubject desjenigen Vermögens, welches anderen Zwecken, als dem einer einzelnen Kirchengemeinde gewidmet ist, und schliesst deshalb namentlich nicht aus, dass auch besondere kirchliche Anstalten und Stiftungen innerhalb einer Ortsgemeinde, oder auch für bestimmte allgemeine kirchliche Zwecke als juristische Personen Eigenthum besitzen können, vorausgesetzt, dass sie die Eigenschaft der juristischen Persönlichkeit rechtsgültig erworben haben.

Als eine solche besondere Kirchenstiftung (pium corpus) sieht der Vorderrichter die Klägerin an. Jedoch mit Unrecht. *Denn dass die Cathedralkirche zum heiligen Johannes auf Grund einer Stiftung in's Leben gerufen und als solche mit den Rechten einer juristischen Persönlichkeit ausgestattet worden sei, wird von der Klägerin selbst nicht geltend gemacht.* Um so weniger erscheint es daher zulässig, aus den blossen, allerdings erwiesenen Thatsachen zu schliessen, dass die Cathedralkirche eigenes, zum Theil sogar mit Genehmigung des Ressortministers erworbenes Vermögen besitzt, dass sie insbesondere eingetragene Eigenthümerin des T.'er Kirchenhaldes ist und als solche die fraglichen Güter verpachtet hat, — mit dem Vorderrichter auf das Bestehen einer mit corporativen Rechten versehenen Stiftung zu schliessen. Diese Thatsache selbst ergebe nur, *dass sich die Klägerin bisher als eine juristische Persönlichkeit gerirt hat, sie beweisen aber nicht, dass sie hierzu auch berechtigt* war. Wird ihr dies Recht vom Gegner bestritten, so muss sie unter genauer Darlegung der einschlagenden Verhältnisse darthun, dass und *aus welchen Gründen sie die Eigenschaft einer juristischen Persönlichkeit*

Digitized by Google

erworben habe. Ein solcher Beweis ist nicht erbracht, er ist aber unerlässlich. Einmal um deshalb, weil im preussischen Rechte gesetzliche Anerkennung nur die juristische Persönlichkeit der katholischen Bisthümer — §§. 1034. 1043. Theil II. Titel 11, —, sowie der Dom- und Collegiatcapitel und Klöster — §§. 940. 941. 1025. 1026. 1054. 1055. 1057. 1185 a. a. O. —, zu welchen die Cathedralkirche nicht gehört, gefunden hat, und sodann aus dem Grunde, weil die Cathedralkirche — ihrer Bestimmung und ihrem Zwecke nach — *zweifelsohne zum bischöflichen Stuhl gehört und daher in Ermangelung anderer Unterlagen als Eigenthum des bischöflichen Stuhls anzusehen ist.* Dass letzterer als eine mit Vermögensfähigkeit, d. h. mit juristischer Persönlichkeit ausgestattete Anstalt gilt, steht fest.

Die Ausführung der Klägerin, dass Beklagter nicht befugt sei, diese Processfähigkeit und die Legitimation des Domcapitels zu bemängeln, nachdem er die Klägerin bisher in sämmtlichen Verhandlungen als die Gegencontrahentin und das Domcapitel als die zuständige Vertreterin anerkannt habe, mag von *nicht* rechtlichem Standpunkte aus zutreffend sein, von rechtlichem Gesichtspunkte aus muss ihm dagegen der Erfolg versagt werden, da das Gericht den Mangel der Processfähigkeit und der Legitimation des gesetzlichen Vertreters von Amtswegen zu berücksichtigen hat — §. 54 der Civil-Process-Ordnung. Auf den ebenfalls erhobenen *Einwand der mangelnden gesetzlichen Vertretung* kommt es übrigens nicht weiter an, da der Mangel der Processfähigkeit principiell wirkt. Derselbe wäre aber — die Processfähigkeit der Klägerin vorausgesetzt — *jedenfalls hinfällig*, weil die Legitimation des Domcapitels zur Vertretung der Cathedralkirche durch die auf Grund des §. 3 des Gesetzes vom 7. Juni 1876 ausgestellte Bescheinigung des Oberpräsidenten unanfechtbar festgestellt ist.«

III. Gleichzeitig schwebte ein anderes Processverfahren wegen Sequestration der Pachtgüter zwischen denselben Parteien bei den gleichen Gerichten. Der Beklagte hatte erstinstanzlich auch hier vor Allem eingewendet, dass die Klägerin keine Rechtspersönlichkeit habe. Die Entscheidung erster Instanz verwarf auch hier diesen Einwand. Nachdem aber der III. Civil-Senat des Königlichen Oberlandesgerichts in der oben sub II mitgetheilten Entscheidung den Einwand der mangelnden Processfähigkeit der Klägerin für begründet erachtet und deshalb die Klage kostenpflichtig abgewiesen hatte, begegnete das klägerische Domcapitel in der zweiten (Sequestrations-) Sache diesem Einwande von vornherein mit folgenden, die Entscheidung des

Digitized by Google

Oberlandesgerichts vom 30. October 1889 kritisirenden Ausführungen:

Die Entscheidung des Oberlandesgerichts hat »trotz der nicht zu verkennenden Bedenken« die *Frage*, ob die Klägerin eine juristische Person ist, *verneint*. Die diesseits behaupteten Thatsachen hätten nur ergeben, dass sich die Klägerin bisher als eine juristische Person *gerirt* hat, aber nicht, dass sie hierzu auch *berechtigt* war. Beim Bestreiten des Gegners müsse sie darthun, dass und aus welchen Gründen sie die Eigenschaft einer juristischen Persönlichkeit erworben habe. Ein solcher Beweis sei nicht erbracht, aber unerlässlich:

Dieser Beweis wird hiermit in umfassender Weise angetreten:

A. Nach dem römischen Rechte in seinen verschiedenen Entwickelungsstadien, nach dem Canonischen und dem späteren Gemeinen Rechte unterliegt es gar keinem Zweifel, dass die Cathedralkirchen juristische Personen und als solche Träger des Diöcesanvermögens sind, und zwar dass sie selbstständige Träger desselben sind, nicht aber selbst im Eigenthum des Bisthums oder des bischöflichen Stuhles stehen. Die Wissenschaft ist darüber einig und auch aus der Praxis ist eine gegentheilige Meinung bisher nicht festzustellen gewesen.

Der Kürze wegen wird zum Erweise dieser Behauptungen auf nachstehende Werke Bezug genommen:

1. *Meurer* über den Begriff und Eigenthümer der heiligen Sachen. Bd. 2. 1885.
2. *v. Schulte:*
   a) Die Erwerbs- und Besitzfähigkeit der deutschen katholischen Bisthümer und Bischöfe überhaupt und des Bisthums und Bischofs von Limburg insbesondere. Prag 1860.
   b) die juristische Persönlichkeit der katholischen Kirche, ihrer Institute und Stiftungen. 1869.
3. des Landgerichts-Präsidenten *Graeff*, das Eigenthum der katholischen Kirche an den Metropolitan-Cathedral und Pfarrkirchen. Trier 1859.
4. des Dr. iur. *v. Poschinger* (Preisschrift), das Eigenthum am Kirchenvermögen. 1871.

Wesentlich unter Bezug auf diese Schriftsteller heisst es auch in *Richter-Dove*, Kirchenrecht, 8. Aufl. 1886. S. 1273:

»Nach der herrschenden Lehre sind als Eigenthümer des Kirchenguts nach dem katholischen Kirchenrecht die einzelnen mit juristischer Persönlichkeit begabten kirchlichen Institute anzusehen. Dahin gehören zunächst die einzelnen Kirchen, wobei

Digitized by Google

selbstverständlich nicht dem Gebäude, sondern der Anstalt, welche die betreffende pars ecclesiae umfasst, die Persönlichkeit beigelegt wird. Nach den bischöflichen Kirchen sind die Pfarrkirchen als eigenthumsfähige Subjecte anerkannt worden . . . Die kirchenrechtlichen Quellen erkennen wie die Persönlichkeit der Cathedralen, so auch die der sonstigen Diöcesan-Anstalten . . . an.«

Dem ganz entsprechend hat das Königliche Oberlandesgericht zu Hamm in einer Streitsache des Königlichen Fiscus wider die Domkirchengemeinde zu Minden über das Eingenthum der Domkirche in seinem Erkenntnisse vom 26. Juni 1889 (vgl. sub B. S. 274 sequ.), die selbstständige juristische Persönlichkeit der Cathedralkirchen als zweifellos angenommen.

2. Dazu werde noch Bezug genommen auf die Satzungen des Concilii Tridentini, welches die Cathedralkirchen gleich den Pfarrkirchen ausdrücklich als die Träger von Vermögensrechten anerkennt, indem das Concil

für diejenigen, welche zu geringe Einkünfte besitzen, die Verbesserung ihrer Lage anordnet (Sess. XXIV. de reform. cap. 13), und die Entrichtung der üblichen Quart der Begräbnissgebühr wiederherstellt (Sess. XXV. de reform, cap. 13).

B. Das Preussische Recht hat an diesem Rechtszustande nichts ändern, nichts Neues und Abweichendes schaffen, vielmehr an den bestehenden Zustand einfach anknüpfen wollen.

1. Das ergeben die ziemlich knappen einschlagenden Bestimmungen des Preussischen Allgemeinen Landrechts, insbesondere der §. 1032. II. 11, welcher, wie *Koch's* Commentar bemerkt, »im Wesentlichen das canonische Recht reproducirt,« und ausdrücklich »unbewegliche oder Gerechtigkeiten des Bisthums oder *einer* Kirche in der Diöcese« und damit die Eigenthumsfähigkeit des Bisthums und einer jeden Kirche in der Diöcese anerkennt.

Es ist nicht abzusehen, dass und warum das Landrecht der Cathedralkirche, welche die erste Kirche der Diöcese ist, mindere Rechte hätte zuertheilen wollen, als jeder anderen Kirche in der Diöcese.

Denn wenn auch bei den Domkirchen eine gesetzlich organisirte Gesammtheit von Eingepfarrten, welche Trägerin irgend welcher Vermögensrechte sein könnte, nicht existirt, so pflegen die Domkirchen doch, abgesehen von dem bischöflichen Stuhle, der in ihrer Mitte steht und der ihnen den Vorrang verleiht, zugleich die Pfarrkirchen für den Sprengel der Dompfarrei zu bilden.

Digitized by Google

Nur unter der Voraussetzung pfarrlicher Seelsorge, welche mit der Domkirche verbunden ist, konnte das Concil von Trient den Cathedralkirchen die Quart der Begräbnissgebühren zuweisen (vgl. oben A. 2) und für das Beichthören die Anstellung eines Pönitentiars an den Cathedralkirchen nöthig finden (Sess. XXIV. de reform. cap. 8). Die Seelsorge über die Pfarrgemeinden soll in den bischöflichen Kirchen ein Recht des Capitels sein, auch in jeder dergleichen Kirche das Amt des Beichtvaters und des Predigers ausgeübt werden (Bulle de salute animar. Ges. S. 1821 S. 119).

Auf Dom*gemeinden* findet das Gesetz vom 20. Juni 1875 keine Anwendung. Nach den Motiven zu §. 56. »nehmen die mit den Cathedralen verbundenen *Pfarreien*, welche durch das Domcapitel bezw. einen von diesem committirten Domherrn verwaltet werden, eine eigenthümliche Stellung ein, weil sie mit aus dem für die bischöfliche *Kirche* und das Capitel bestimmten Vermögen unterhalten werden (vgl. *Hinschius*, die preussischen Kirchengesetze von 1874 und 1875. Berlin 1875. S. 167). Ebenso die Motive zu dem Ges. über die Aufsichtsrechte des Staats bei der Vermögensverwaltung in den katholischen Diöcesen. Anl. z. Stenogr. Ber. des Abg.-Hauses 1876, Bd. 1. S. 404, wo es heisst: »Ist letzteres der Fall (d. h. wo die Domkirche aus dem Vermögen des Capitels unterhalten wird, so trifft die Nr. 1 §. 1 des Entwurfs zu, während andernfalls die Vorschrift in Nr. 2 daselbst unter der Voraussetzung platzgreift, dass *für die Domkirchen* oder die Domgemeinden *besondere* nur für *sie bestimmte Vermögensstücke* vorhanden sind, wie dies allerdings der Fall sein kann.«

Bei Berathung des Altkatholikengesetzes vom 4. Juli 1875 wurde in der Herrenhauscommission zu §. 8. die Vorschrift beantragt:

»auf Domkirchen findet das Gesetz keine Anwendung«

und wurde zugegeben, dass mit einer Domkirche allerdings eine Pfarrgemeinde verbunden sein könne und das Gesetz daher formell auf sie anwendbar erscheine (*Hinschius* a. a. O. S. 183, Anm. 8 Abs. 2). Die Domkirche ist also auch nach den Bestimmungen des Preussischen Rechts eine Pfarrkirche.

Uebrigens lässt sich *Schulte* in seinem eingangs sub 2b citirten Werke eingehender über die Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts aus.

3. Die auf diesem Gebiete grundlegende Bulle de salute animarum hat, wie *Meurer* in dem eingangs citirten Werke S. 184 seq. eingehend nachweist, ebenso wie die Bulle provida sollersque für die oberrheinische Kirchenprovinz, ausdrücklich die Cathedralkirchen als

Digitized by Google

juristische Personen anerkannt. Es wird insbesondere Bezug genommen auf die §§. Wratislawiensis Episcopalis ecclesiae Ges.-S. S. 135.

In Cathedrali S. 145.

Ad manutentionem S. 146.

Cum vero S. 148.

vor Allem aber Super publicis, in welchem Paragraphen es u. A. S. 141 heisst: ». . . und dass das *Eigenthum* solcher Grundzinsen durch Urkunden in bündiger, den Gesetzen jenes Reichs entsprechender Form abgefasst und von dem vorgepriesenen König selbst vollzogen, *einer jeden* (Cathedral-) *Kirche* übertragen werde.«

3. Die *Domkirchen* sind als zur Erhebung der Cathedralsteuer *berechtigt* anerkannt in den Allerhöchsten Cabinets-Ordres v. 13. April und 24. Mai 1825 (Ges.-S. S. 225); die Erträge dieser Cathedralsteuer sollen »ausschliesslich zur baulichen Unterhaltung der Dom*kirche* verwendet und die etwaigen Ueberschüsse zur *Sammlung eines Kapitals* für ausserordentliche Nothfälle angewendet werden.« Ausserdem heisst es in der ersten Cabinets-Ordre noch:

> »Obschon ich zur Bestreitung der ausserordentlichen Baubedürfnisse *der* Dom*kirche* zu Cöln eine ansehnliche Summe aus allgemeinen Staatsfonds bewilligt und überdies *dieser Kirche* durch den Organisations-Etat für das dortige Erzbisthum eine bedeutende Erhöhung *ihrer* bisherigen Einkünfte durch einen neuen Zuschuss aus der Staatskasse zugestanden habe . . .«

Nach der zweiten Cabinets-Ordre sind die Erträge der Cathedralsteuer »an die betreffende *Domkirchen*kasse« abzuliefern.«

Das ganze gesetzgeberische Material über die Etats für die Domkirchen ist in den Motiven zu §. 4. des Entwurfs zu dem Gesetz betr. die Aufsichtsrechte des Staats bei der Vermögensverwaltung in den katholischen Diöcesen (vom 7. Juni 1876) *Anlagen* zu den Stenogr. Berichten des Abgeordnetenhauses 1876, Bd. 2. S. 405 eingehend aufgezählt.

4. Die Concursordnung erkennt im §. 54. Nr. 3 die Kirchen schlechthin als juristische Personen an.

C. Eventuell würde immer angenommen werden müssen, dass die »Cathedralkirche« nur eine andere Bezeichnung für »Bisthum« ist im Sinne des Beschlusses des Kammergerichts vom 25. September 1882. *Johow*, Bd. 3. S. 117. Ebenso wie die Cathedralkirche als Eigenthümerin eingetragen werden konnte, würde sie anstatt des Bisthums also auch klagend auftreten können.

D. Dem Vorgesagten durchaus entsprechend ist seit unvor-

Digitized by Google

denklichen Zeiten die Rechtspersönlichkeit der Cathedralkirche zu Breslau *immer* bis auf den heutigen Tag von allen Instanzen anerkannt und behandelt worden.

1. Laut Urkunde vom 23. April 1155 besass die Cathedralkirche von St. Johannem schon damals 27 Dörfer (Codex Diplomaticus Silesiae, Bd. XIV. von *Markgraf* und *Schulte* S. LXIV und LX; *Wattenbach*, Zeitschrift für Geschichte Schlesiens II. 191).

2. Herzog *Heinrich III.* erlaubte 1252 dem Custos der Breslauer Domkirche Zdislaus, das Dorf Zaronina (Rothsürben) und die 6 Ackerloose zu Snyny nach deutschem Rechte auszusetzen und damit der Breslauer Domkirche eine Schenkung von Todeswegen zu machen (Regesta Episcopatus Vratislaw. von *Gruenhagen* und *Korn* Th. I. S. 42).

3. Herzog *Heinrich III.* beurkundete am 25. März 1852, dass er der Breslauer Domkirche die Dörfer Radlonici (Rasselwitz) und Cothonici (Kottwitz) für 50 ℳ überlassen habe (a. a. O. S. 42).

4. Bischof *Thomas I.* verordnete 1253, dass das der Domkirche gehörende Dorf Zoranina oder Replino nach deutschem Recht ausgesetzt werde (a. a. O. S. 43).

5. Bischof *Nanker* wies 1333 als Ersatz eines ihm aus einem Vermächtnisse für die Breslauer Domkirche gemachten Darlehnes 4 ℳ jährlichen Zinses auf Alt- und Neu-Beckern bei Liegnitz an (*Stenzel*, Urkunden zur Geschichte des Bisthums Breslau, 1845, S. XXXI).

6. Item Woytechow pulchram silvam juxta Cirquitz occupaverat Hinricus milesdictus Sdesitz et est coram Deo ecclesiae Sancti Johannis (Codex diplomaticus Silesiae Bd. 14. Registrum Vratislaviense aus dem Anfange des 14. Jahrhunderts. S. I. 54).

7. *ad utilitatem fabricae ecclesiae Wratislaviensis* (Fabrikvermögen ist das zu Unterhaltung des Gottesdienstes bestimmte und das Bauvermögen jeder Kirche, *Dove-Richter*, Kirchenrecht §. 318; *Hinschius*, Die preuss. Kirchengesetze von 1874 und 1875, S. 125 Nr. 3, S. 168 Nr. 79) *wurden die ersten Jahreseinkünfte erledigter Pfründen verwendet* (*Stenzel*, Urkundenbuch, S. 332).

8. Testamentum Dni Beneschau Decani von 1448 disponirt pro fabrica ecclesiae Vratislaviensis (Dom-Archiv V, 26).

9. Der Fabrica sancti Johannis setzte Bischof *Andreas von Jerin* in seinem Testamente vom 15. November 1589 ein Vermächtniss aus (Dom-Archiv V. 18).

10. Es existirt der Verkauf des Haldes *J.* durch Fürstbischof

Digitized by Google

Erzherzog *Carl* an die Fabrica der Breslauer Kirche vom 19. November 1621 (Dom-Archiv pp. 29).

11. Das Testament weiland Bischofs *Johannes Balthasar Liesch de Hornau* vom 12. August 1661 bestimmt:

> Pro legitimis haeredibus meis instituo Cathedralem Ecclesiam S. Johannis Vratislaviae in Duabus partibus et Collegiatam S. Crucis ibidem in tertia parte substantiae meae (Dom-Archiv V. 61).

12. Prälat *v. Leuderode* bestimmte in seinem Testamente vom Mai 1665:

> Portionem meam boni Reichthalensis lego Cathedrali Ecclesiae huic Vratislaw und nach mehreren Zweckanordnungen: Reliquum quod supererit lego Ecclesiae Cathedrali, quae inde poterit solvere D. Procuratori partim altaria exornare.

Weiterhin nochmals:

> Ecclesiae Cathedrali huic lego pro memoria mea in sacrificiis habenda imperiales centum. (Dom-Archiv VI. 13).

13. Bischof *Sebastian* von Rostock errichtete die Stiftungsurkunde vom 30. August 1668.

> Tenore praesentium recognoscimus qualiter ad promovendum cultum in Ecclesia Cathedrali, ut condecens musica instrui valeat, Eidem Ecclesiae praedium mensae nostrae Epalis in Circkwitz benigne resserimus, donaverimus, appropriaverimus. (Dom-Archiv).

14. Weihbischof von Brunett bestimmte in seinem Testamente vom 24. Juli 1886:

> Ecclesiae Cathedrali lego quinquaginta imperiales. (Dom-Archiv).

15. Domdechant Herzog zu Schleswig-Holstein setzte in seinem Testamente vom 18. Februar 1693 folgende Vermächtnisse aus:

> »Demnächst legire zu St. Johannis und zum Heil. Kreuz zu Breslau 300 Gulden auf jede Kirche die Hälfte, um von derselben Zinsen jährlich an dem Anniversarii-Tage meines Hinscheidens ein Anniversarium zu halten. — Und weil es löblich und dankbar ist, sich gegen seine Wohlthäter dankbar zu erzeigen, als legire hiermit der Cathedral-Kirche S. Johannis zu Breslau, als von welcher ich bisher viel Gutes zu meiner Sustentation empfangen 1000 Thaler zu einem ganz silbern Tabernacul.«

In dem zweiten Testamente vom 29. Juli 1702 bestätigte derselbe Erblasser die früheren Anordnungen, soweit sie nicht ausdrücklich verändert oder aufgehoben worden, und fügte hinzu:

Digitized by Google

»Wenn aber von diesen proximis agnatis Niemand mehr übrig sein wird, so will ihnen beide Cathedralkirchen zu Breslau und Olmütz in die Hälfte und Hausarme Männer, Wittwen und Waisen ehrbaren Lebens in die andere Hälfte substituiren. (Dom-Archiv Nr. 62).

16. In dem am 3. Mai 1737 eröffneten Testamente des weiland Prälat Freih. *von Hoffmann* vom 30. November 1716 heisst es:

»Was mein zeitliches von Gott mir verliehenes Vermögen anbetrifft, so setze ich in solches zu einem einzigen »wahrhaften und ungezweifelten Erben die Dohmkirche ad S. Johannem.« (Dom-Archiv VI. 40).

17. Für die Domstiftskirche S. Johannis zu Breslau wurden laut der Kaufverträge

vom 22. November 1736 die freie Scholtisei in T. vom 15. Mai 1737, die Wargotz'sche Stelle in C. vom 15. März 1739, das vormals Jayongi'sche Bauergut in T.

erworben. (Dom-Archiv PP. 34).

18. Das Testament des Domherrn Freih. *von Pergen* vom 12. August 1740, eröffnet den 15. Februar 1742, enthält die Erbeseinsetzung:

11. Weilen dann zu einem Testamente rechtens gehört, dass ein Erbe instituirt werde, daher ich benenne, setze und instituire zu meinem Erben die allhiesige Breslaui'sche Cathedralkirchen bei St. Johannis.« (Dom-Archiv VI 50).

19. Die Cabinets-Schreiben Sr. Majestät des Königs Friedrich II. erkennen beharrlich la prévôté, les canonicats, les benefices de la cathedrale, die Cathedralkirche also als Trägerin, als Rechtssubjekt der bei ihr errichteten Pfründen und des Pfründenvermögens an (*Lehmann*, Preussen und die katholische Kirche seit 1640. Bd. III. Nr. 120, 210, 437, 756, 278). In dem Cabinets-Schreiben vom 22. November 1756 an Fürst *Schaffgotsch*, Bischof von Breslau (a. a. O. Seite 674 Nr. 798) beginnt Seine Majestät:

J'ai vu par la lettre que vous avez voulu me faire le 17 de ce mois, la dispense que le pape vous a accordeé touchant le paiement de 2080 écus par an à votre cathedrale pour le terme de six ans. — Je vous protégerai contre qui que ce soit.

Die Zahlung des Bischofs an die Cathedralkirche setzt die Rechtspersönlichkeit der Empfängerin voraus und bestätigt dieselbe.

20. In dem Weihbischof *von Strachwitz*'schen Testamente vom 23. November 1780, eröffnet am 28. Januar 1781, steht:

Digitized by Google

»Hiernächst legire ich zu einem Jahresgedächtnisse der hiesigen Cathedralkirche 1000 Thlr.«

Darauf erging folgender Bescheid:

»Nachdem Wir das von euch mit eurem Bericht vom 3. hujus eingesandte Testament des verstorbenen Vicarii Aplici und Weihbischofs *von Strachwitz* inspicirt haben, so lassen wir euch dasselbe remittiren und euch dabei bekannt machen, das Wir die darin befindlichen pia legata als nehmlich

1. der hies. Cathedralkirche 1000 Thlr.,
2. der Kirche zu Czeschowa 200 Fl.,
3. der Kirche zu Patschkau 200 Fl.,
4. der Kirche zu Namlau 200 Fl. und
5. auf Heil. Messen 300 Thlr.

jedoch unter der Einschränkung, dass nach der Deklaration vom 12. März 1754 diese Legata auf 1000 Thlr. reducirt und das übrige pro ratis denen Legatis abzuziehen ist, hierdurch allerhöchst Landesherrlich bestätigen.

Gegeben Berlin, den 23. Februar 1781.

Freih. *von Seidlitz.* *Schlechtendal.*«

An das hiesige Dohm-Capitul ad St. Johannem.

Nr. 1145.

21. Das Vermächtniss des Prälat v. Blacha in seinem am 23. Mai 1825 eröffneten Testamente Nr. 9 legirt:

»Der hiesigen Cathedralkirche als Beitrag der zum Bau der Orgel verwendeten Gelder und als Ersatz eines bei Administration des Kirchenvermögens etwaigen, ob zwar wider meinen Willen verursachten Nachtheils 500 Thlr.«

Der Ausfertigung ist beigeheftet die Seitens der Königlichen Regierung Ersten Abtheilung am 25. Juli 1825 erfolgte Bestätigung sämmtlicher für milde Zwecke bestimmten Vermächtnisse.

(Dom-Archiv XX. 24).

22. Der von Sr. Majestät am 4. September 1832 (148 59II) vollzogene Organisations-Etat für das Bisthum Breslau (Akten Nr. 48. F. 25) enthält Folgendes:

Einnahme.

Titel I. Von Grundstücken:

Die Fabrika der Cathedrale ad S. Johannem.

1.	Von dem Kirchengute Peicherwitz .	797	Thlr.	16	Sgr.	3 ₰
2.	Von 31⅛ Huben in Gr. Neundorf .	315	„	27	„	5 „
	Zu übertragen . . .	1113	Thlr.	13	Sgr.	8 ₰

	Uebertrag . . .	1113	Thlr.	13	Sgr.	8 ₰
3.	Von den Tscheschen'er Hald den Zeitpacht	2250	„	—	„	— „
	an Forstgefällen	299	„	15	„	— „
	an Jurisdictionsgefällen	95	„	28	„	8 „
4.	Von dem Capitelhause, Glöcknerhause, Amtshause, neuen Amtshause, dem Hause am botanischen Garten, Schulhause	—	„	—	„	— „
5.	Von zwei Gärten	50	„	—	„	— „
	zusammen . . .	3808	Thlr.	27	Sgr.	4 ₰

Titel II. Von Grundgerechtigkeiten.

Die Fabrika der Cathedrale ad St. Johannem.

an unwiderkäuflichen Zinsen . . . . 17 Thlr. 2 Sgr. — ₰

Titel III. An Zinsen von Kapitalien:

Die Fabrika von 162,118 Thlr. 20 Sgr. 2 ₰ = 7423 Thlr. 1 Sgr. 3 ₰

Titel V. An verschiedenen Einnahmen:

Cathedrale	325	Thlr.	10	Sgr.	4 ₰
Fabrika	86	„	26	„	6 „

Titel IV. An Zuschuss:

Aus der Regierungs-Hauptkasse zu Breslau zur Deckung des Bedürfnisses. Dieser Zuschuss soll so lange gezahlt werden, bis in Folge der Bulle de salute animarum dergleichen Betrag an Grundzinsen auf namentlich dazu anzuweisende Staatswaldungen gelegt werden wird . . . . . 6168 Thlr. 25 Sgr. 10 ₰

nach dem Dotationsetat für die Cathedrale S. Johannem auf dem Dom zu Breslau.

Ausgabe.

Titel II. Zur Unterhaltung der *Dompfarrkirche*: Cathedrale ad S. Johannem auf dem Dom zu Breslau vorbehaltlich der näheren Feststellung des noch aufzustellenden Special-Etats

11,696 Thlr. 14 Sgr. 5 ₰ — 6168 Thlr. 25 Sgr. 11 ₰.

23. Auf den Namen der Cathedralkirche lauten die ministeriell bestätigten Etats für die Jahre 1837 bis 1839 und von 1877 bis 1880, welche in der Eingangs erwähnten Processsache gleichen Rubri am 30. v. Mts. vorgelegt worden und dem Gegner bekannt sind.

24. Ausweislich der Grundakten ist nicht blos das Eigenthum des Haldes T. auf den Namen der klagenden Cathedralkirche eingetragen, vielmehr hat sie auch auf ihren Namen die Grundstücke

Digitized by Google

Domplatz Nr. 2 und Kleine Scheitnigerstrasse Nr. 1, hierselbst mit Genehmigung der zuständigen staatlichen Instanzen im Jahre 1851 erworben.

25. In dem Staatshaushalts-Etat pro 1889/90 figurirte in dem Special-Etat des Ministeriums der geistlichen, Unterrichts- und Medicinal-Angelegenheiten (Anl. Bd. II. Seite 20) unter Ausgaben Capitel 115 Nr. 4 Bisthum Breslau als empfangsberechtigt,

a) *Fürstbischöflicher Stuhl* . .	73,815	ℳ	95 ₰
b) Seminar	7,397	„	19 „
c) Emeritenanstalt	—	„	— „
d) Demeritenanstalt	896	„	86 „
e) Domcapitel	51,588	„	— „
f) *Dompfarrkirche*	14,168	„	58 „

Die Dompfarrkirche ist nach unserer Gesetzgebung also mit dem Fürstbischöflichen Stuhle nicht identisch, ihm auch nicht subjicirt, sondern ein selbstständiger Zahlungsempfänger, ein selbstständiges Rechtssubject.

IV. Ehe jedoch das Oberlandesgericht in die Lage kam, über diese umfassenden neuen Ausführungen Entscheidung zu treffen, hob das Reichsgericht V. Civil-Senat unter dem 19. März 1890 die zweitinstanzliche Entscheidung auf und bestätigte die erste Entscheidung. Damit erachtete das Oberlandesgericht den im ersten Process verworfenen Einwand der mangelnden Processfähigkeit auch für den zweiten Process endgiltig erledigt, indem es sich der Entscheidung des Reichsgerichts anschloss. Die Gründe des Reichsgerichts lauten:

»Der Berufungsrichter hat der Einrede der mangelnden Processfähigkeit stattgegeben und aus diesem Grunde die Klage abgewiesen. Er spricht der klagenden Cathedralkirche die Eigenschaft einer juristischen Person ab, indem er ausführt, dass nach den Vorschriften des Allgemeinen Preussischen Landrechts die Kirchengemeinden die Träger der kirchlichen Vermögensrechte seien, dass aber eine Gemeinde der Cathedrale in Breslau nicht bestehe, aus dem Gesetz sonach die Rechtsfähigkeit der Klägerin nicht herzuleiten sei. Der Berufungsrichter verkennt zwar nicht, dass dessenungeachtet die klagende Kirche, wenn sie als Stiftung (pia causa) anzusehen sein sollte, auch Rechts- und damit Processfähigkeit haben würde, vermisst aber in dieser Beziehung die Darlegung der einschlagenden Verhältnisse, insbesondere den Nachweis, dass und aus welchen Gründen sie die Eigenschaft einer juristischen Person erworben habe.

Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsirrthum. Dass

Digitized by Google

die klagende Cathedralkirche schon lange vor Einführung des allgemeinen Landrechts bestanden hat, und dass sie mit eigenem Vermögen ausgestattet ist, darüber besteht unter den Parteien kein Streit. Es kann auch keinem Bedenken unterliegen, dass Kirchen, wenn sie Vermögen (eine Kirchenfabrik) besitzen, sowohl nach Preussischem Landrecht wie auch nach dem vor diesem geltend gewesenen Deutschen Recht auch ohne Zugehörigkeit einer Gemeinde die Eigenschaft einer juristischen Person haben *können*. Ausser Streit ist ferner:

1. dass das klagende Domcapitel das Vermögen der Cathedralkirche unter Aufsicht des Bischofs verwaltet und, wie das Attest des Oberpräsidenten für die Provinz Schlesien vom 27. Mai 1889 amtlich bezeugt, zur Vertretung des Vermögens befugt ist;
2. dass der zuständige Ressortminister Kenntniss hiervon erlangt und seit dem Jahre 1837 die aufgestellten Verwaltungs-Etats wiederholt genehmigt hat;
3. dass der Beklagte und seine Rechtsvorgänger die Güter T. und C. von dem Domcapitel als Vertreter der Cathedralkirche gepachtet haben;
4. dass diese Güter auf den Namen der Cathedralkirche ad Stum Joannem als Eigenthümerin im Grundbuch eingetragen stehen.

Alle diese Momente ergeben, dass die klagende Kirche im Rechtsverkehr stets als selbständiges Subject aufgetreten und als solches von Behörden und Privaten, namentlich vom Beklagten selber, anerkannt ist. Diesem thatsächlichen Zustande gegenüber durfte der Beklagte sich nicht auf das blosse Bestreiten der Rechtsfähigkeit der Klägerin beschränken, sondern hatte seinerseits Umstände zu behaupten, und zu beweisen, aus denen hervorgeht, dass die Cathedrale trotz der thatsächlichen Anerkennung als selbständigen Rechtssubjects eine juristische Person nicht ist, ihr Vermögen vielmehr einer anderen, vom Domcapitel nicht vertretenen juristischen Person zugehört. In dieser Weise hat der Beklagte seine Einrede nicht begründet und folgt daraus ihre Verwerfung.

Die vom Beklagten in der mündlichen Verhandlung unter Bezugnahme auf den Schematismus des Bisthums Breslau vom Jahre 1887 aufgestellte Behauptung, dass die Kirche zu St. Johannes zur Dompfarrei gehöre, enthält das Vorbringen einer neuen, in dieser Instanz nicht zu berücksichtigenden Thatsache, ist aber auch, hiervon abgesehen, aus dem Grunde unerheblich, weil der Schematismus sich nur über die *örtliche* Lage des Kirchengebäudes verhält, daraus

Digitized by Google

aber nicht folgt, dass das Vermögen der Cathedrale einen Theil des Dompfarrvermögens bildet.«

B. Die Domkirche des früheren Bisthums Minden.

Wem steht präsumtiv das Eigenthum an einer Jahrhunderte alten Domkirche zu, dem *Bisthum* — dem *Domcapitel* — oder der *Dompfarre*?

Wer ist Eigenthümer des Kirchenvermögens nach Gemeinem resp. nach Preussischem Recht, die Gemeinde oder das kirchliche Institut?

Vermögensfähigkeit der Bisthümer und Pfarren.

Bildung selbständiger Pfarrgemeinden, auch ohne das Vorhandensein eines Kirchenvorstandes.

Ersitzung eines Kirchengebäudes durch die Pfarrgemeinde.

Die Säcularisation aus §. 35. des Reichsdeputationshauptschlusses und aus dem Königlich Westfälischen Decret vom 1. December 1810; Stellung mehrerer französischen Decrete, insbesondere des Concordats de 15. Juli 1801 zu dem Eigenthumsrechte an Pfarrkirchen.

Verwaltung des Patronatskirchenvermögens durch den Patron.

Ein Domcapitel regiert 160 Jahre lang eine Bischofslose Diöcese!

In der Processsache des Königlich Preussischen Fiscus, vertreten durch die Königliche Regierung zu Minden, gegen die katholische Domkirchengemeinde zu Minden, vertreten durch ihren Kirchenvorstand, hat der klagende Fiscus das Eigenthum der auf Flur 9 Nr. 1050 der Steuergemeinde Minden erbauten, im Grundbuch für Beklagte eingetragenen Domkirche in Anspruch genommen. In der Klage beantragte er:

> Beklagte zu verurtheilen, anzuerkennen, dass der Kläger Eigenthümer des Grundstücks Flur 9 Parzelle 1050 der Katastergemeinde Minden ist und zu bewilligen, dass das Eigenthum dieses Grundstücks für den Kläger in das Grundbuch eingetragen werde.

Der erste Richter des Königlichen Landgerichts Bielefeld hat nach dem Antrage der Beklagten auf Abweisung der Klage erkannt.

Gegen dieses Urtheil hat Kläger Berufung eingelegt. Er beantragt:

> unter Abänderung des ersten Urtheils nach dem Klageantrag zu erkennen;

während Beklagte die Zurückweisung der Berufung verlangt.

Das Sachverhältniss ist folgendes:

In Minden, der Hauptstadt des um die Zeit Carl's des Grossen gegründeten Bisthums gleichen Namens, existirte von jeher zum Gebrauch für den Bischof eine Cathedrale oder Domkirche. Dieselbe ist im Lauf der Zeit ein oder mehrere Male zerstört, die jetzt vorhandene Domkirche ist aber jedenfalls schon mehrere Jahrhunderte alt.

Digitized by Google

Während ursprünglich neben dem Dom keine besonderen Pfarrkirchen in Minden bestanden, wurden solche seit dem 11. Jahrhundert oder später, jedenfalls aber noch im Mittelalter errichtet und es wurde einer jeden ein gewisser Bezirk als Parochie zugewiesen. Lange vor der Reformation bildete sich auch ein Domcapitel in Minden. In Folge der letzteren trat der grösste Theil der Diöcesanen und namentlich der Einwohner von Minden zum evangelischen Glauben über. Die Evangelischen gelangten in den Besitz aller neben dem Dom bestehenden Pfarrkirchen, während dieser den Katholiken verblieb. So war der Besitzstand namentlich zu Anfang des Normaljahres 1624. Das Domcapitel bestand damals und entsprechend auch später aus katholischen und evangelischen Mitgliedern.

Der Bischof besass, wie viele andere deutsche Bischöfe, ein reichsunmittelbares Territorium. Dieses und der »episcopatus Mindanus« überhaupt wurde durch den westfälischen Friedensschluss vom 24. October 1648 dem Kurfürsten von Brandenburg für immer zu Lehn gegeben und gleichzeitig wurde dem Domcapitel, welches bestehen blieb, die Wahl eines Bischofs für die Zukunft untersagt. Die Domkirche blieb auch nach dem Westfälischen Frieden im Besitz der Katholiken.

Das Fürstbisthum Minden bildete bis zum Jahre 1807 einen Bestandtheil des brandenburgischen bezw. preussischen Staats; in Folge des Tilsiter Friedensschlusses vom 7. Juli 1807 wurde es aber von demselben getrennt und mit dem Königreich Westfalen vereinigt. Auf Grund des Senatusconsults vom 13. December 1810 wurde die Stadt Minden mit einem grossen Theil des nordwestlichen Deutschlands dem Kaiserreich Frankreich einverleibt und gehörte zu diesem, bis sie auf Grund des ersten Pariser Friedens vom 30. Mai 1814 wieder mit Preussen vereinigt wurde. Noch unter dem 1. December 1810 erliess der König von Westfalen ein Decret, in welchem es heisst:

Art. 1: »Tous les chapitres, abbayes, prieuvés, monastéres, convens et autres établissements écclesiastiques, de quelque nature qu'ils soient, placés par notre décret du 5. février 1808 sous la surveillance de notre directeur géneral des économats sont supprimés, à compter de la publication du présent decret.«

Art. 4: Tous les biens des dits établissements supprimés sont réunis au domaine le Etat.«

Auf Grund dieses Decrets beansprucht der Kläger, der nach dem Vorstehenden, wie auch nicht streitig, Rechtsnachfolger des westfälischen Fiscus geworden ist, das Eigenthum der Domkirche.

Digitized by Google

Zur näheren Begründung behauptete er in der Klage, dass das *Domcapitel* bis 1810 Eigenthümer der Domkirche gewesen sei, während er später im Anschluss an ein zu den Akten eingereichtes Gutachten des Professors *Hinschius* ausführte, dass das kirchliche »Institut des *Bisthums*« dessen Vermögen gleichfalls durch das genannte Decret säcularisirt sei, als Eigenthümer des Doms zu erachten. In der Berufungsinstanz stellt er sich unter Bezugnahme auf das Gutachten principaliter auf den letzteren Standpunkt, er hält aber eventuell die Behauptung, dass das Domcapitel Eigenthümer gewesen, aufrecht.

Hinschius präcisirt seine Ansicht dahin,

dass 1. vor dem westfälischen Frieden das kirchliche Institut des Bisthums Eigenthümer des Doms gewesen,

dass 2. später bis zur Emanation des Decrets vom 1. December 1810

a) die ehemalige Stiftung, welche das Bisthum Minden in vermögensrechtlicher Beziehung repräsentirt habe, Eigenthümerin der Domkirche geblieben sei,

b) nach dem Fortfall des Bischofs das Domcapitel die Verwaltung der Domkirche in seiner Eigenschaft als Vertretungsorgan der Stiftung geführt habe,

c) desgleichen die Verwaltung des bei dem Domstift vorhandenen und demselben verbliebenen Vermögens und zwar die Verwaltung der der Stiftung zu a) gehörigen Fabrikkasse als Vertretungsorgan und die der anderen Capitelfonds als Eigenthümer, dass ferner

d) in Folge der zu c) bezeichneten Stellung das Domcapitel seine Verfügungen und Anordnungen betreffs der Bauten getroffen habe, nicht aber etwa als Patron und als inspicirende Behörde,

e) das Domcapitel Patron der Domkirche im eigentlichen Sinne niemals gewesen sei,

f) eine als selbstständiges Vermögenssubject organisirte Domgemeinde nicht bestanden habe und dieser daher Eigenthum weder an der Domkirche noch an der Fabrikkasse habe zustehen können.

Hinschius nimmt 3. an, dass

a) das Eigenthum der Domkirche in Folge des Decrets vom 1. December 1810 auf den Fiscus übergegangen sei und zwar ohne dass es einer Besitzergreifung bedurft habe,

b) bei der Einrichtung des Pfarrgottesdienstes in der Domkirche im Jahre 1815 durch die preussische Regierung den Katholiken zu Minden nur eine öffentlich rechtliche, aus dem Parochial-

Digitized by Google

verhältniss hervorgehende Benutzungsbefugniss, keine privatrechtliche Servitut eingeräumt sei,

c) eine Domgemeinde als vermögensfähige Corporation erst innerhalb der letzten 44 Jahre vor der Klageerhebung organisirt sei und deshalb das Eigenthum der Kirche durch Ersitzung nicht habe erwerben können, dass endlich

d) deshalb die unstreitig auf Grund der Verfügung vom 2. September 1843 erfolgte Eintragung der Domkirchengemeinde im Grundbuch als Eigenthümerin des Doms ungültig sei.

Zur weiteren Begründung dieser Ausführung, welche der Kläger, wie gesagt, principaliter als die richtige bezeichnet, und seiner eventuellen Behauptung, dass das Domcapitel Eigenthümer des Doms gewesen, bemerkt Kläger noch folgendes.

Das Domcapitel habe von jeher in der eingreifendsten Weise über die Domkirche verfügt, insbesondere von 1629 bis 1810 für die Reparaturen gesorgt, auch Neubauten bewirkt und über dabei entbehrlich gewordenes Baumaterial verfügt.

Auch über die Domhöfe, die, wie Kläger weiter behauptet, für die Zeit vor dem Jahre 1810 wie der Dom selbst zu behandeln seien, habe das Domcapitel verfügt. Insbesondere habe es in den Jahren 1778—1784 mit der Kriegs- und Domänen-Kammer zu Minden und dem Chef des dort garnisonirenden Regiments über die Anlegung einer Promenade auf dem grossen Domhof verhandelt. Es habe dabei dem Dome »*unsere* Kirche« und den Domhof als zu dieser gehörig bezeichnet, während die genannte Kammer umgekehrt von dem »zu *eurer* Cathedralkirche gehörigen grossen Domplatz spreche.

Das Vermögen des Domcapitels sei von dem Commissarius Schönewald im Auftrag der westfälischen Regierung am 16. December 1810 auf Grund des Decrets vom 1. ej. in Besitz genommen. Dabei habe derselbe sich den Schlüssel zu dem Behältniss, in welchem die Kirchengeräthe verwahrt worden, übergeben lassen. Schönewald habe auch unter dem 15. Februar 1811 an den General-Director der Domänen über den Umfang des dem Domcapitel gehörigen Vermögens berichtet und dabei ein von dem Vicar Gibmeier angefertigtes Verzeichniss der dazu gehörigen Gebäude überreicht, in welchem auch der Dom und die noch jetzt im Besitz des Fiscus befindliche Capelle zur Margarethen Kluse aufgeführt seien. Hieraus erhelle, dass auch die mit der Durchführung der Säcularisation beauftragten Beamten den Dom als Gegenstand derselben angesehen hätten. Zur Vermeidung von Härten habe freilich factisch die west-

Digitized by Google

fälische und französische Regierung die weitere Benutzung des Doms durch die Katholiken gestattet.

Der preussische Fiscus habe den Dom zwar gleichfalls den Katholiken zum Gebrauch belassen, er habe aber bis in die neueste Zeit sein Eigenthum an demselben ausgeübt. Er habe nämlich die Reparaturkosten, insoweit zu deren Bestreitung die Kirchenbaukasse nicht gereicht habe, bezahlt. Auch hätten die Pfarrer und in neuerer Zeit der Domkirchenvorstand die Regierung um die Genehmigung von baulichen Aenderungen ersucht und endlich habe letztere zu einem um das Jahr 1862 und einem in den Jahren 1876 bis 1880 ausgeführten grossen Reparaturbau die Initiative ergriffen.

Bei diesen Verhandlungen tritt auch ein *Domkirchenvorstand* auf und zwar zuerst in einer Eingabe vom 20. August 1827.

Die Beklagte bestreitet die Ausführungen des Klägers soweit sie nicht nachstehend zugegeben werden, und bemerkt folgendes:

Nicht das Domcapitel oder das Bisthum, sondern die *Dompfarrgemeinde* oder die *Dompfarre*, diese als *Institut* gedacht, sei im Jahre 1810 Eigenthümer der Domkirche gewesen und diese sei schon deshalb von der Säcularisation gar nicht betroffen. Der Dom sei von jeher *Pfarrkirche* gewesen, bald für die ganze Stadt, bald für einen Theil derselben. Solange das Bisthum existirt habe, sei er allerdings auch von dem Bischof und vor wie nach Aufhebung des ersteren sei er ausserdem von dem Domcapitel benutzt, dies habe aber seinen Charakter als Pfarrkirche nicht aufgehoben. Er sei bis zu der um die Mitte des 11. Jahrhunderts erfolgten Gründung von drei anderen Pfarrkirchen die *einzige* Pfarrkirche in Minden gewesen. In einem Edict des Bischofs Volkwin vom Jahre 1274 betreffend Schlichtung eines Streits wegen Pfarrechte des Doms und der St. Martini-Kirche sei der Charakter von beiden als Pfarrkirchen constatirt. Der Bischof Franz II. habe im Jahre 1525 die in drei anderen Pfarreien übrig gebliebenen Katholiken dem Dom als Pfarrkirche zugewiesen. Dieser Zustand sei durch den westfälischen Frieden sanctionirt. Seit demselben hätten an der Domkirche stets wirkliche, wenngleich aus Ordensgenossenschaften entnommene Pfarrer existirt, die den Pfarrgottesdienst versahen, die Sakramente gespendet und Parochialhandlungen — Taufen, Copuliren, Beerdigen — vorgenommen hätten. Ausweise der »acta synodalia Osnabrugensis ecclesiae« sei in einer 1632 abgehaltenen Diöcesansynode der Dom als Pfarrkirche aufgeführt; das Domcapitel nenne ihn in einer Eingabe an den König vom 24. Mai 1793 die einzige katholische Pfarrkirche in Minden und das Gleiche thue der Vicar und Rendant der Dom-

Digitized by Google

Fabrikkasse Gibmeier in einem Nachweis über die Domkirchen-Rechnung pro 1811. Dieser spreche auch in einem Promemoria vom 4. August 1812 von *Pfarr*wohnungen. Die Abhaltung des Pfarrgottesdienstes im Dom werde sodann schon in einer Eingabe des Bürgermeisters und Raths der Stadt Minden vom 30. December 1646 constatirt.

Auch eine *Dompfarrgemeinde* habe seit alter Zeit existirt und sei nicht erst in den letzten 44 Jahren entstanden, wie sich schon aus dem Vorstehenden und daraus ergebe, dass in der Circumscriptionsbulle de salute animarum vom 16. Juli 1821 die »parvecia Mindensis« dem Bisthum Paderborn zugewiesen werde und dass die Domkirchengemeinde, vertreten durch einen Kirchenvorstand seit 1827 Verträge über den Erwerb von Grundstücken geschlossen habe. (Vgl. das unten aus den Grundakten Erwähnte).

Das Domcapitel könne auch schon deshalb nicht Eigenthümer des Doms gewesen sein, weil ihm das *Patronatsrecht* bezüglich derselben zugestanden habe, ebenso wie dieses auch von dem Fiscus beansprucht werde. Das Capitel bezeichne sich in einem Sitzungsprotocoll vom 3. Mai 1793 und in einer Eingabe an den König vom 24. ej. als Patron und habe die einem solchen zustehenden Rechte nach den eigenen Ausführungen des Klägers bezw. von *Hinschius* seit dem westfälischen Frieden ausgeübt. Auch der Kläger und sein Vorgänger, der westfälische bezw. französische Fiscus hätten seit 1810 stets die Dompfarrer präsentirt und die Pflichten eines Patrons bezüglich der Bauten erfüllt. Letztere seien allerdings kraft besonderer Observanz oder aus anderen Rechtstiteln nicht blos zu $^1/_3$, wie nach der Regel des A. L. R. bei städtischen Patronaten, sondern ganz, soweit die Dombaukasse nicht reiche, von dem Kläger, wie früher von dem Domcapitel, zu tragen. In einem Schreiben vom 5. Mai 1832 an den Domänenrath Limke und vom 11. Februar 1832 an den Domkirchenvorstand sage die Königliche Regierung zu Minden direct dass ihr bezw. dem Fiscus das Patronatsrecht zustehe. Endlich sei durch einen Vertrag der Staatsregierung und des Bischofs von Paderborn aus dem Jahre 1853 dieses Patronat anerkannt.

Das Säcularisationsdecret vom 1. December 1810 habe für Minden überhaupt keine Geltung erlangt, indem diese Stadt schon vor der Bekanntmachung des Decrets, nämlich gemäss Senatus-Consult vom 13. December 1810 mit Frankreich vereinigt sei. Nehme man aber auch das Gegentheil an, so sei doch der Dom, wie gesagt, als eine nicht dem Capitel gehörige Kirche durch dasselbe nicht betroffen. Demgemäss sei er auch von dem Beamten der westfälischen

Digitized by Google

oder französischen Regierung in Besitz genommen. Die Schlüssel zu dem Behältniss der Kirchengeräthe sei zwar am 16. December 1810 aus Irrthum abgegeben, jedoch seien er und die Geräthe schon an einem der folgenden Tage zurückgegeben. Auch die Fabrikkasse, welche mit der Domkirche demselben Rechtssubject gehört habe, sei der Domkirchengemeinde belassen oder doch schon vor 1815 zurückgegeben. Aus dieser habe das Domcapitel in den Jahren 1790—1810 Darlehne von mehr als 50,000 Thlr. entnommen, von welchen Kläger noch jetzt an sie (Beklagte) 4 % Zinsen zahle. Solche Darlehne sowie Vorschüsse seien in früherer Zeit mehrfach dem Capitel aus der Fabrikkasse und umgekehrt dieser aus der Capitels- (sg. Archiv-) Kasse gegeben und habe darüber jedes Jahr in der Zeit von 1632—1810 eine Abrechnung stattgefunden. Aus diesem Umstande erhelle, dass die Fabrikkasse nicht dem Capitel gehört habe und hierin für ein weiteres gegen ein Eigenthum des Capitels an dem Dom sprechendes Moment zu finden.

Wenn aber, so sucht Beklagte weiter auszuführen, die Domkirche wirklich 1810 säcularisirt sein sollte, so würde sie doch später wieder ihr — der Beklagten — Eigenthum geworden sein.

Zunächst könne das Ministerialrescript vom 18. December 1815, worin wegen Einrichtung eines *bleibenden* Pfarrgottesdienstes im Dom Anordnungen getroffen worden und erwähnt sei, dass die Fabrikkasse der Domkirche verbleiben solle, nur dahin verstanden werden, dass letztere ihr (der Beklagten) Eigenthum sein solle. Dann könne sie sich auch auf *Ersitzung* berufen. Sie habe den Dom namentlich seit 1815 ausschliesslich benutzt, seit dieser Zeit ferner die Reparaturen, soweit die Fabrikkasse gereicht, besorgt und den Fiscus seiner Baupflicht gemäss zur Leistung der übrigen Reparaturen aufgefordert. Ausserdem habe sie ihr Eigenthum dadurch geltend gemacht, dass sie den Dom im Jahre 1832 im Kataster und demnächst im Jahre 1843 im Grundbuch auf ihren Namen habe eintragen lassen. Von einem Prekarium könne schon deshalb keine Rede sein, weil der Kläger, der dasselbe eingeräumt haben wolle, niemals im Besitz des Domes gewesen sei und ausserdem von einem Akt der Einräumung nichts erhelle.

Der Kläger bestreitet die Anführungen der Beklagten mit Ausnahme der auf die Rückgabe der Kirchengeräthe bezüglichen. Er bemerkt noch, dass das Copuliren durch die s. g. Pfarrer in der Zeit von 1810 keinen Rückschluss auf das Amt der letzteren gestattete, weil als parochus proprius, vor welchem nach Vorschrift des Concils von Trient die Eheschliessung stattzufinden habe, auch der ständige

Digitized by Google

Vertreter des eigentlichen Pfarrers, im vorliegenden Fall des Domcapitels anzusehen sei. Von einer Dompfarrgemeinde erhelle für die Zeit vor 1810 nichts.

Das Senatus-Consult vom 13. December 1810 sei erst längere Zeit nach der Publication des Decrets vom 1. ej. zur Ausführung gebracht. Der westfälische Finanzminister habe noch unter dem 29. December 1810 auf eine Anfrage wegen der Folgen des Senatus-Consults rescribirt, dass der König (von Westfalen) bestimmt habe, es solle bei der Aufhebung der Stifter verbleiben. Gegenüber der Einrede der Ersitzung bezieht sich Kläger auf seine Angaben über die seit 1815 von ihm bewirkten Reparaturen.

Beklagte bestreitet Vorstehendes.

Folgende Urkunden sind vorgelegt und es ist daraus das Nachstehende festgestellt, wobei bemerkt wird, dass die Echtheit der Urkunden und die Richtigkeit der Abschriften von keiner Seite angefochten ist.

1. Schreiben der Kriegs- und Domänenkammer zu Minden an das Domcapitel daselbst vom 15. December 1778.

Die Kammer frägt an, ob das Capitel die Anlegung einer Promenade auf dem »zu eurer Cathedralkirche gehörigen grossen Domplatz« gestatte.

2. Antwort des Capitels vom 21. December 1778. Dasselbe bemerkt, dass es gegen die Promenade nichts zu erinnern habe, die Herstellung aber sich vorbehalten müsse, da der Domplatz »ein wahres und ursprüngliches Eigenthum unserer Kirchen« sei.

3. Schreiben der genannten Kammer an das Capitel vom 31. December 1778, wonach jene gegen die Ausführung des Plans durch dieses nichts erinnern will.

4. Zwei von dem Referendarius Schönewald verfasste Protocolle vom 16. December 1810. In dem ersten heisst es, dass p. Schönewald gemäss dem ihm vom Finanzminister am 12. December 1810 ertheilten Auftrag am 16. ej. behufs Aufhebung des Domcapitels sich zu dem Domdechanten Frhr. v. Vinke verfügt habe. Diesem und mehreren Officianten des Capitels habe er die durch das Decret vom 1. December bestimmte Auflösung des Capitels bekannt gemacht und eröffnet, dass hiermit das capitularische Vermögen ab Seiten des Gouvernements durch ihn als Commissar in Besitz genommen werde. Die Officianten habe er aufgefordert, den Schlüssel zur Kasse zum Archiv und zu jedem anderen mit Gegenständen von bedeutenden Werth angefüllten Behältniss abzugeben. Hierauf seien abgegeben

Digitized by Google

die Schlüssel zum Depositen-Kasten, zum Archiv, zur Kasse des Rendanten, zu den Kornböden und

»zu dem Behältniss, in welchem die Kirchengeräthe verwahrt werden,«

endlich die Rechnung des Rendanten. Es habe sich herausgestellt, dass die Rendantur und das Archiv der Domprobstei von der des Domcapitels ganz verschieden sei.

Nach dem zweiten Protocoll wurde von dem Rendanten der Domprobstei der Schlüssel zum Archiv, zum Kornboden und zur Kasse der letzteren an den Commissar übergeben.

Weiteres ist über den Gegenstand der Besitzergreifung in keinem der beiden Protocolle etwas gesagt.

5. Schreiben des westfälischen Finanzministers d. d. Cassel 29. December 1810 an den Domherrn v. Bothmer. Dem Gesuch, wegen der Vereinigung des Weserdepartements mit Frankreich das Domcapitel zu Minden wieder in seinen vorigen Stand zu setzen, könne er, so sagt der Minister, nicht stattgeben, weil der König ausdrücklich bestimmt habe, dass die Aufhebung der Stifter überall nach wie vor ihren Fortgang haben solle und die Unterthanen des Weserdepartements den Befehlen der Ministerien Folge zu leisten hätten, so lange sie ihres Eides der Treue gegen den König und Staat noch nicht entbunden seien.

6. Bericht des Commissars Schönewald an den General-Director der Domänen und Steuern zu Cassel vom 15. Februar 1811. Der Commissar berichtet, dass die ihm übertragene Ausmittelung des dem Domcapitel zu Minden gehörigen Vermögens mit vielen Schwierigkeiten verbunden gewesen, indem weder das Capitel noch irgend einer der Rendanten, oder Officianten eine Uebersicht des gesammten Activvermögens gehabt habe. Er habe Verzeichnisse aufnehmen lassen, die er hiermit überreiche. Zu letzteren gehört ein »status bonorum der dem Domcapitel zu Minden gehörigen Gebäude und dabei befindlichen Gärten,« der von Gibmeier unterzeichnet ist. In demselben sind die Curien der Domcapitulare, die Häuser der Vicarien, Commendatarien sowie der Officianten und verschiedene andern Gebäude (Scheunen u. s. w.) aufgeführt. In einem P. S. heisst es:

Zu obigen Gebäuden kommen noch

a) die alte Capelle zur Margarethen Cluss an Werth c. 50 Thlr.,

b) die Domkirche, deren Werth nicht angegeben werden kann.«

Näheres ist bezüglich des Doms in dem Bericht nicht gesagt.

7. Rescript des (preussischen) Ministers des Innern, Abtheilung

Digitized by Google

für den Cultus und öffentlichen Unterricht an den Oberpräsidenten von Westfalen vom 18. December 1815.

Der erstere übersendet diesem eine Vorstellung des Domprobstes und Weihbischofs Frhr. *Droste v. Vischering* betr. die katholische Gemeine zu Minden und den Gottesdienst in der Domkircke daselbst mit dem Auftrag,

»alsbald nach erfolgter Organisation der verwaltenden Landesbehörden zur bleibenden Einrichtung des katholischen Pfarrgottesdienstes in gedachter Kirche unter Mitwirkung des p. *v. Vischering* die nöthigen Vorschläge entwerfen zu lassen.«

Dabei sind nähere Weisungen ertheilt, wie es mit der Geistlichkeit und deren Besoldung gehalten werden solle und wird bemerkt:

»Die fabrica ecclesiae behält ihr bisheriges Einkommen, oder wenn dieses aus dem Ertrag von Carenzen der Domherren zusammengeflossen, so wird dazu aus dem Capitelsgut ein jährliches Einkommen nach dem Bedürfniss vorgeschlagen. Ebenso wird es gehalten, wenn das vormalige Domcapitel auf andere Weise den Kirchenbau aus seinen Einkünften bestritten hat.«

Sonst ist in dem Rescript von der Domkirche nicht die Rede. Die erwähnte Vorstellung befindet sich nicht in den Akten.

8. Aus den Grundakten Minden Bd. 10. Bl. 767 ist folgendes festgestellt:

a) Nach der Tabelle (Nr. 28 des Titelblatts und Rubr. I) ist Flur 9 Nr. 1050 »der Dom« für die katholische Domgemeinde, die dieses Grundstück »seit unvordenklicher Zeit besessen,« gemäss Verfügung vom 2. September 1843 eingetragen.

b) Nach Rubr. II. Nr. 3 der Tabelle ist für den Fiscus am 23. August 1887 bezüglich des Doms eine Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Eintragung des Eigenthums eingetragen.

c) Durch A. C.-O. vom 17. November 1827 genehmigte Se. Majestät der König Friedrich Wilhelm III., dass eine Dom-Curie »der Domgemeine« für eine katholische Mädchenschule abgetreten werde. Wegen Abtretung dieser Curie schloss die Königliche Regierung zu Minden mit dem Domkirchenvorstand namens der Domgemeinde daselbst« am 10. September 1828 einen förmlichen Vertrag, den 7 Personen, die sich durch ein Rescript der Königlichen Regierung vom *17. Juli 1827* »als Mitglieder des Vorstandes der hiesigen katholischen Domgemeinde« legitimirten, zum gerichtlichen Protocoll vom 31. October 1828 anerkannten.

d) Durch A. C.-O. vom 7. December 1831 genehmigte der-

Digitized by Google

selbe König die Abtretung einer anderen Curie an »die Domgemeinde zu Minden.«

e) Nach dem beglaubigten Auszug aus der Grundsteuer-Mutterrolle vom 25. März 1843 ist das Grundstück Flur 9 Nr. 1050 »Dom und Hof« mit dem Jahrgang 1832 auf den Namen der Kirche Dom zu Minden« im Kataster eingetragen.

f) Laut des Protocolls vom 10. August 1843 haben die von der Beklagten zum Zweck der Besitztitelberichtigung gestellten Zeugen Fr. Homan 55 Jahre alt und H. Volkening 49 Jahre alt, beide evangelisch, an Eidesstatt versichert, dass »die Domkirche« seit der frühsten Jugend der Zeugen den eigenthümlichen Besitz der Domkirche selbst habe. — Auf Grund dieser Aussagen ist unter dem 2. September 1843 die Eintragung der Beklagten als Eigenthümerin verfügt.

9. Beklagte hat 5 Kirchenbücher übergeben. Das älteste trägt die Aufschrift »Kirchenbuch im Thumb zu Minden, 1662.« Es sind in demselben die Namen der Getauften, Beerdigten und der Copulirten für die Zeit von 1655—1720 angegeben. Das zweite Buch mit der Aufschrift »Kirchenbuch im Thumb zu Minden 1721« verhält sich über die Taufen, Trauungen und Beerdigungen aus der Zeit von 1721—1808. Auf dem ersten Blatt ist vermerkt:

»Mandante Sera Romana Ecclesia, renovanteque mandantum illud Sancta Synodo Tridentina, in *ecclesiis parochialibus* nomenclaturam accuratam baptizatorum, matrimonio junctorum, nec non defunctorum omnium asservandam; Nos pro tempore *summae aedis Mindensis pastores* infrascripti majorum exempla secuti, inceptam ab anno Domini 1655, tempore patrum Benedictinorum, tibellaturam, usque in annum 1720 complentes, novam hanc opellam (in qua distictim baptizati, copulati et defuncti omnes anno 1721 fideliter notari coepêre) comparavimus, Successioni et posteritati servituri.

Fr. Augustinus Drachter ord. s. Bendti. professus in Huysburg et Minden p. t. *pastor cathedr.* mpp.

Fr. Beda Roscamp ord s. Benedicti monasteriarum in Huysburg et Minden professus p. t. *pastor cathedr.* mpp.«

Drei andere »*libri parochiales*,« je eins für die baptizati, copulati und defuncti beziehen sich auf die Zeit von 1801—1833. Auf der ersten Seite jedes Buchs heisst es, dass man die Notizen der Vorgänger für die Zeit vom Beginn des neuen Jahrhunderts an fortsetzen wolle und sodann wörtlich:

»Quapropter nos infra scripti ordinis S. Benedicti in abbatia

Digitized by Google

SS. Meuritii et Simeonis intra Mindam, anno 1802 die 8. Novembris *pastores ecclesiae cathedralis Mindensis* pronuntiati . . . . . coepimus notare in hoc libello

»omnes in hoc districtu, quos sacro fonte abluere *parochus* festinet, natos et baptizatos« . . . .

resp.

»omnes ritu catholico contrahentes matrimonium . . . .«

resp. »omnes in Christo defunctos . . . .«

»Ildephonsus Buse p. t. Prior et Josephus Evers.«

10. Das von der Beklagten übergebene gedruckte Buch hat ein Titelblatt mit der Aufschrift: »Acta Synodalia Osnabrugensis ecclesiae. Abanno Christi 1628. Coloniae Agrippinae . . . Anno 1653.« In demselben sind die Beschlüsse mehrerer Diöcesan-Synoden von Osnabrück, Minden und Verden sowie von Provinzial-Concilien zu Cöln abgedruckt, insbesondere die einer unter dem Vorsitz des Grafen *v. Wartenberg*, Bischofs von Minden, Osnabrück und Verden am 15. October 1632 zu Minden abgehaltenen Diöcesansynode. Den letzteren ist beigefügt ein catalogus praelatorum, collegiorum, monasteriorum et parochiarum dioecesis Mindensis. In demselben heisst es unter anderem:

»Parochiae civitatis et dioecesis Mindensis:

(1) S. Petri in Cathedrali«

(2) . . . . . .

11. In Abschrift sind vorgelegt zwei Schreiben der Königlichen Regierung zu Arnsberg, eins von der Abtheilung des Innern an den Domkirchenvorstand vom 11. Februar 1832 und das zweite von der Abtheilung für Verwaltung der directen Steuern, Domänen und Forsten an den Domänenrath Limke vom 5. Mai 1832.

In dem ersteren heisst es, der Domkirchenvorstand habe die von ihm beanspruchte Befugniss zu Niederschlagungen von Beträgen bis zu 10 Thlr. nicht, weil der Fiscus *Patron* sei und der Vorstand ohne Genehmigung des Patrons über das Kirchenvermögen nicht verfügen dürfe.

In dem zweiten wird gesagt, dass der Domkirchenvorstand die Qualität der Regierung als Finanzbehörde und als *Patron*, sondern müsse, und wenn er dies thue, von einer Forderung wegen Abänderung eines Vertragsentwurfs Abstand nehmen werde.

12. Vorgetragen sind endlich auch die in den Entscheidungsgründen erwähnten Bestimmungen des Vergleichs von 1535, des recessus Lubbecensis von 1573 und des Homagialrecesses von 1650.

Das Königl. Oberlandesgericht zu Hamm hat unter dem 16. Juni

Digitized by Google

1889 die Berufung des Klägers zurückgewiesen aus folgenden *Entscheidungsgründen:*

I. Der Kläger gründet seinen Eigenthumsanspruch auf das Säcularisationsdecret des Königs von Westfalen vom 1. December 1810. Dasselbe hat zwar in der Stadt Minden Gültigkeit erlangt, es bezieht sich aber nicht auf die Domkirche.

Ersteres bestreitet Beklagte mit Unrecht. Das Decret (bulletin des lois du royaume de Westfalie tome III. de l'an 1810 Nr. 45 pag. 361) soll nach Artikel 1 vom Tag seiner Publication an gelten. Nach Art. 55 der Constitution des Königreichs Westfalen vom 15. November 1807 (bulletin tome I. pag. 1) bedurfte es zur Publication von Gesetzeu und Verordnungen nur der Aufnahme in das bulletin. Wann das Bulletin Nr. 45 des Jahres 1810 ausgegeben ist, erhellt nicht; jedenfalls ist dies vor dem 16. December 1810, dem Tage, an wechem Schönewald zur Ausführung des Decrets in Minden erschien, geschehen. Denn sonst würde dieser mit der Durchführung nicht begonnen haben und würde eventuell auf Widerstand gestossen sein; auch ist es von vornherein ganz unwahrscheinlich, dass die Publication eines Decrets, welches der Natur der Dinge nach schnell ausgeführt werden musste, über 14 Tage verzögert sein könnte. Nun bestimmte allerdings das französische Senatus-Consult vom 13. December 1810, bestätigt vom Kaiser Napoleon am 14. ej. (bulletin des lois de l'empire francais, ser. IV. tome 13 pag. 539), dass Minden mit einem grossen Theil des nordwestlichen Deutschlands dem Kaiserreich Frankreich einverleibt werden sollte. Dieses Gesetz galt aber in einem bis dahin nicht zu Frankreich gehörigen Land nicht von selbst, sondern erst von der Zeit der Besitzergreifung an und dieses könnte unmöglich schon am 16. December 1810 erfolgt sein. Nach der Ausführung bei *v. Kamptz* Jahrbücher Bd. 17. S. 138 hat man mit derselben erst im Januar 1811 begonnen und sie ist z. B. in Münster erst am 23. Februar 1811 erfolgt. Auch nach dem Rescript des westfälischen Finanzministers vom 29. December 1810 ist anzunehmen, dass bis zu diesem Tage Minden von französischer Seite noch nicht in Besitz genommen war.

Zur Feststellung ob sich das Decret vom 1. December 1810 auf die Domkirche zu Minden bezieht, ist zu untersuchen, *wer* damals *als Eigenthümer derselben* anzusehen war.

1. *Hinschius* führt in seinem Gutachten zutreffend aus, dass ein *Eigenthum des Domcapitels* nicht angenommen werden könne. Die Domcapitel erlangten in Deutschland eine selbstständige Stellung im allgemeinen erst im 12. oder 13. Jahrhundert, also zu einer Zeit,

Digitized by Google

als Bisthümer und Domkirchen schon Jahrhunderte lang existirten und speciell in Minden beides längst bestand.

Gründe dafür, dass in Minden die Entwickelung eine andere gewesen, oder dass dort das Domcapitel durch irgend einen Rechtsakt Eigenthümer geworden sein könnte, liegen nicht vor. Selbst wenn das Capitel die jetzt vorhandene Domkirche auf seine Kosten unter Verwendung von ihm gehörigen Grund und Boden erbaut haben sollte, was aber keineswegs dargethan ist, wäre doch dem Zweck einer solchen Kirche entsprechend anzunehmen, dass das Capitel den neuen Dom nur in der Absicht, dass derselbe die Rechtsstellung des früher vorhandenen einnehmen und nicht etwa sein — des Capitels — Eigenthum werden sollte, errichtet hätte. Die Umstände, auf welche Kläger sich beruft, beweisen für ein Eigenthum des Capitels nichts. Die Ausdrücke »eure Kirche« und »unsere Kirche« in den Schreiben vom 15. und 21. December 1778 (Nr. 1 und 2 des Thatbestandes) beweisen nicht einmal, dass die Verfasser ein wirkliches Eigenthum desselben angenommen haben. Sie erklären sich daraus, dass das Capitel thatsächlich in mancherlei Beziehung über den Dom disponirte. Wenn dasselbe sich das Eigenthum des Doms zuschrieb, so würde es auch nicht gesagt haben, dass der Domhof Eigenthum *der Kirche* sei, sondern, dass jener wie diese ihm, dem Capitel, gehöre. Auf gelegentliche Wendungen wie die obigen kann bei Rechtsverhältnissen von der Art des vorliegenden überhaupt nicht viel gegeben werden. Selbstverständlich wird das Eigenthum des Capitels auch dadurch nicht erwiesen, dass andere Personen wie Gibmeier und vielleicht Schönewald dasselbe angenommen haben. Von grösserer Bedeutung ist die vom Kläger unter Beweis gestellte Thatsache, dass das Domcapitel bauliche Aenderungen an einzelnen Gebäudetheilen vorgenommen und die unstreitige, dass es die Reparaturen, wenigstens soweit die Fabrikkasse nicht reichte, aus eigenen Mitteln bezahlt hat. Bekanntlich hat aber sowohl im Geltungsbereich des gemeinen Rechts wie demjenigen des A. L. R. sehr oft namentlich auf Grund von Observanzen, jemand die Verpflichtung, ein Kirchengebäude, welches ihm nicht zugehört, vollständig zu unterhalten. In Folge dessen hat er auch bei der Entscheidung über bauliche Aenderungen und Reparaturen mitzuwirken und es ist nicht ausgeschlossen, dass das Rechtsverhältniss sich dahin entwickelt, dass der Baupflichtige hierüber zu befinden hat. Insbesondere lag es in Minden seit Aufhebung des Bisthums sehr nahe, dass das Domcapitel als oberste geistliche Behörde eine derartige Rechtsstellung und überhaupt die Vertretung des Instituts, dem nach dem Folgenden die Kirche gehörte, in ver-

Digitized by Google

mögensrechtlicher Beziehung erlangte. Ein Rückschluss aus den Dispositionen des Capitels und später des Fiscus als seines Rechtsnachfolgers über die Kirche und auch über die Domhöfe auf das Eigenthum ist also nicht statthaft.

Auch der Ausführung von *Hinschius*, dass nach dem bis zur Einführung des A. L. R. in Minden (1. Juni 1794) geltenden gemeinen Recht ein Eigenthum der *Kirchengemeinde* nicht angenommen werden könne, ist zuzustimmen. Er sowohl wie *Richter* (Kirchenrecht, 8. Aufl. bearbeitet von *Dove* und *Kahl* S. 1271 ff.), *Schulte* (System des kath. Kirchenrechts S. 477 ff.), *Hübler* (»Eigenthümer des Kirchenguts« S. 112 ff.) und andere nehmen aus überzeugenden Gründen an, dass nach Gemeinem Recht die einzelnen *kirchlichen Institute* als Eigenthümer des kirchlichen Vermögens anzusehen seien.

Als solches Institut bezeichnet *Hinschius* bezüglich der Domkirche für die Zeit vor dem westfälischen Frieden das *Bisthum* Minden und für die spätere Zeit dieselbe kirchliche Anstalt, welche mit vermindertem Wirkungskreis bis zum Jahre 1810 bestehen geblieben sei.

Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Das Bisthum als solches ist regelmässig nicht eine auf ein bestimmtes Vermögenssubstrat mit selbstständiger Zweckbestimmung gegründete *einheitliche* juristische Person. Bei den Pfarreien haben die Pfarrkirche und die bona fabricae, d. h. die zur Unterhaltung des Kirchengebäudes, der Kirchengeräthe und des Cultus bestimmten Güter einerseits und die Benefizialgüter, d. h. die zum Unterhalt des Pfarrers bestimmten Vermögensgegenstände mit Rücksicht auf ihren verschiedenen Zweck im Lauf der Zeit sich zur selbstständigen juristischen Person entwickelt, wie *Schulte* a. a. O. S. 485, 506 ff., besonders S. 542 und *Richter* a. a. O. S. 1271 ff., bes. S. 1273 Anm. 10 zutreffend ausführen.

Wie bei den Pfarreien so gestaltete sich die Sache auch bei den Diöcesen. Auch hier schieden die mensa episcopalis, d. h. die zum Unterhalt des Bischofs bestimmten Güter und die bona capituli mit besonderer Rechtspersönlichkeit aus der ursprünglich einheitlichen Vermögensmasse aus und die bona fabricae mit der Cathedrale selbst blieben ihnen gegenüber eine selbstständige juristischen Person. Vgl. *Schulte* a. a. O. S. 509, *Richter* a. a. O. S. 1273. Es liegt kein Grund zu der Annahme vor, dass in Minden die Sache sich anders gestaltet haben könnte, als wie sonst in Deutschland. Der Dom und die mensa gehörten also auch dort verschiedenen Rechts-

Digitized by Google

subjecten und wenn der Bischof als Reichsfürst weitere Vermögensobjecte besass, so waren auch diese einem anderen Eigenthümer zuzuschreiben als der Domkirche. *Hinschius* stellt in seinem Gutachten das Vermögen des Capitels demjenigen des Bisthums gegenüber, er erörtert aber nicht die Frage, ob bezüglich des letzteren ein weiterer Unterschied Platz greift.

Der Domkirche zu Minden ist um so mehr eine selbstständige Stellung zuzuschreiben, als sie zwar für die Vornahme der ausschliesslich *bischöflichen* Functionen bestimmt war und insofern eine Bedeutung für die ganze Diöcese hatte, gleichzeitig aber für die Stadt Minden oder einen Theil derselben von jeher *Pfarrkirche* war. In den bischöflichen Städten Deutschlands und anderer Länder war die Cathedrale lange Zeit die eigentlich für den Gottesdienst der ganzen Stadt bestimmte Kirche. Selbst als nach und nach andere Kirchen gebaut wurden, dienten diese nur zur Aushülfe, ähnlich wie die jetzt innerhalb einer Parochie neben der Pfarrkirche bestehenden Gotteshäuser. Erst im 10. oder 11. Jahrhundert wurden in den bischöflichen Städten selbstständige Pfarreien mit besonderen Kirchen gegründet. Dabei wurde jedoch regelmässig oder wenigstens sehr häufig der unmittelbar bei der Cathedrale liegende Bezirk, in welchem der Bischof, die Canoniker, die niedere Stiftsbeamten und deren Dienstpersonal wohnten, keiner anderen Parochie zugetheilt, für sie blieb vielmehr die Domkirche der Mittelpunkt des ordentlichen Gottesdienstes, also dasselbe, was für die anderen Stadtbewohner die einzelnen Pfarrkirchen waren. Vgl. *Hinschius*, Kirchenrecht Bd. 2. S. 277 ff., 303 f. und dessen Gutachten. Der Unterschied war nur der, dass für den nicht einer anderen Pfarrkirche zugewiesenen Bezirk der Bischof alleiniger Inhaber der Pfarrrechte war. Auf diese Weise vollzog sich die Entwickelung speciell in Minden. Schon vor dem westfälischen Frieden existirte dort bei der Domkirche eine sog. geistliche Freiheit. So wird in dem sog. recessus Lubbecensis vom 15. April 1573, einem zu Lübbecke zwischen dem Bischof und der Stadt Minden geschlossenen, vom Kaiser am 22. Juni 1584 bestätigten Vergleich die »geistliche Freiheit« von der Jurisdiction der städtischen Behörden ausgeschlossen. Vgl. die zu Minden im Jahre 1748 erschienene »Sammlung Mindener Landesverträge von E. A. F. C. (wohl *Calemann*) S. 85 ff., bes. 90, 106 f. Nach der ganzen Fassung des Vergleichs sollte hiermit nur etwas Althergebrachtes bestätigt werden. Auch in dem recessus homagialis vom 22. Februar 1650, durch welchen der im westfälischen Friedensschluss eingesetzte neue Landesherr, Kurfürst Friedrich Wilhelm von Brandenburg die Privilegien der

Digitized by Google

Landstände des Fürstenthums Minden bestätigte und jedenfalls in dieser Hinsicht nichts Neues einführen wollte, wird dem Domcapitel die jurisdictio civilis über die geistlichen Personen, ihre Bedienten und Gesinde, »welche auf ihrer Freiheit wohnen,« zugesichert. Vgl. die gedachte Sammlung S. 227 ff., bes. S. 230 f. In alter Zeit schloss sich die politische Eintheilung der Städte und des Landes durchweg der kirchlichen an und schon deshalb ist anzunehmen, dass die geistliche Freiheit auch in kirchlicher Beziehung eine andere Stellung hatte, wie der übrige Theil der Stadt. Ausserdem wäre es doch höchst auffällig gewesen, wenn das Capitel zwar in weltlicher Beziehung für sich und seine Dienerschaft eine eximirte Stellung erlangt haben sollte, die letztere dagegen oder gar die Capitulare selbst in kirchlicher Hinsicht dem Pfarrer einer anderen Kirche untergeordnet gewesen wäre. *Hinschius* betont in seinem Gutachten, dass von der Errichtung und Organisation einer besonderen Dompfarrei als eigener kirchlicher Anstalt nicht die Rede sein könne, dass vielmehr lediglich die Cathedrale für *einen Theil* der Stadt Minden die ihr als solcher zustehenden in den bischöflichen Rechten einbegriffenen Pfarrrechte in Folge der Gründung besonderer Parochien verloren habe. Hiermit ist zugegeben, dass der übrige Theil der Stadt keiner von den neben dem Dom bestehenden Kirchen zugewiesen, sondern hinsichtlich des Pfarrgottesdienstes und der sonst zur Competenz der Pfarrer gehörigen Handlungen lediglich bei der Domkirche verblieben war.

In Folge der Reformation wurde der Dom — zunächst unter Beibehaltung seines Charakters als Cathedrale — wiederum Pfarrkirche für alle Katholiken in Minden. Unstreitig nahmen die Evangelischen die ausser dem Dom in Minden bestehenden Pfarrkirchen, nicht aber den Dom selbst in Besitz; wenigstens gestaltete sich so auf die Dauer die Sache. In dem durch *Franz, Grafen v. Waldeck*, damals Administrator des Stifts Minden, später Bischof desselben, am Abend nativitatis Mariae Virginis (7. September) 1535 bestätigten Vergleich zwischen dem Domcapitel und der Stadt Minden verpflichteten sich Bürgermeister und Rath der Stadt, das Domcapitel in der Ausübung der katholischen Religion nicht zu hindern und ebenso allen Bürgern,

> die geneigt, in die Dhum-Kirchen zu gehen, ihre Kirchen gebrauch. Ceremonien und Gottesdienst anzuhören und mitzubrauchen«

dies freizulassen. Vgl. die Sammlung Mindener Verträge S. 27, 28. Der Recess bestätigt, dass sich die Katholiken der ganzen Stadt mit Genehmigung der zuständigen geistlichen Obern des Doms an Stelle

Digitized by Google

der von den Evangelischen in Besitz genommenen Pfarrkirchen als Pfarrkirche bedienten. Der genannte Administrator würde den Vergleich nicht genehmigt haben, wenn er dieser Benutzung des Doms nicht zugestimmt hätte. In dieser Zustimmung ist aber auch die Erklärung zu finden, dass alle Katholiken von Minden wenigstens so lange, als die Evangelischen die übrigen Pfarrkirchen besassen, dem Dom als Pfarrkirche zugewiesen sein sollten. Dies ist um so mehr anzunehmen, als der Verwalter des Bisthums die kirchliche Pflicht hatte, dafür zu sorgen, dass die Katholiken ihren in der *Pfarr*kirche zu erfüllenden Pflichten eben in dieser nachkamen. *Hinschius* legt in seinem Gutachten zu viel Gewicht darauf, dass in dem Recess mit directen Worten nur von der freien Religionsübung die Rede ist. Dass in späterer Zeit die Bischöfe von Minden andere Anordnungen bezüglich der Benutzung des Doms getroffen haben sollten, ist nicht zu ersehen; es lag vielmehr für sie nahe, dass sie die Benutzung des Doms qua Pfarrkirche durch alle Katholiken von Minden gleichfalls genehmigten, weil eine andere Pfarrkirche denselben nicht zur Verfügung stand.

2) Der westfälische Friedensschluss vom 24. October 1648 änderte die Mindener Bisthumsverhältnisse wesentlich. Im Artikel XI. §. 4. desselben heisst es:

> Eidem Dn. Electori (etc. Brandenburgico) pro se et successoribus suis supra scriptis tradatur Episcopatus Mindanus cum omnibus juribus et appertinentis, pari ratione ut ante memoratus Episcopatus Halberstadiensis in feudum perpetuum . . .«

Bezüglich des Bisthums Halberstad wird in Art. XI. §. 1. gesagt:

> ». . . tradatur Episcopatus Halberstadiensis cum omnibus juribus, privilegiis, regalibus, territoriis et bonis saecularibus et ecclesiasticis quocunque nomine vocatis, nullo exepto, in perpetuum et immediatum feudum . . . Religionem autem et bona ecclesiastica in eo statu relinquat, quemadmodum per. Dn. Archi-ducem Leopoldum Guilielmum initâ cum capitulo cathedrali pactione ordinata fuerant. Ita tamen, ut nihilominus Episcoputs Domino Electori, totique suae domui et agnatis masculis . . . haereditarius maneat, atque capitulo nullum jus in eligendo et postulando vel etiam regimine Episcopatus et iis, quae eo pertinent, reliquum sit . . .«

Weiter ist im §. 1. bezüglich desselben Bisthums bestimmt, dass der Kurfürst den vierten Theil der Canonicate nach dem Tode

Digitized by Google

der gegenwärtigen Inhaber einziehen und deren Einkünfte, der »mensa episcopalis« incorporiren dürfe. In Art. V. §. 26. ist gesagt:

»Omnia quoque monasteria, fundationes et sodalitia mediata, quae in prima Januarii anno 1624 Catholici realiter possiderunt, possideant et ipsi similiter utut in Augustanae confessionis statuum territoriis et dictionibus ea sita sint . . . .« Vgl. auch Art. V. §. 14. über die bona ecclesiastica immediata. (Vgl. *Michaelis* corpus juris publici Germanici S. 119, 153, 155).

Der Dom zu Minden war unstreitig, wie übrigens auch z. B. *Lehmann*, Preussen und die katholische Kirche, Bd. 1. S. 91, 308 ausführt, am 1. Januar 1624 im ausschliesslichen Besitz der Katholiken. Hiernach gestaltete sich die Sache so, dass der Kurfürst die dem Bischof zu Minden als Reichsfürsten zustehenden und die zur mensa episcopalis gehörigen Güter sowie einen Theil der Capitelsgüter zu Lehn erhielt, während das Domcapitel mit einer reducirten Zahl von Canonicaten bestehen und der Dom nebst fabrica der ferneren Benutzung der Katholiken vorbehalten blieb. Dass die vertragsschliessenden Theile diese verschiedenen Vermögensmassen sehr wohl unterschieden und dieselben keineswegs sämmtlich zum Episcopatus Mindanus rechneten, ergibt schon die besondere Erwähnung der mensa episcopalis und der Canonicatsgüter in dem vom §. 4. allegirten §. 1. Es erhellt auch absolut nichts davon, dass der Kurfürst oder einer seiner Nachfolger den Dom oder seine fabrica jemals als Theil des Episcopatus beansprucht hätten.

Der Zweck des Doms änderte sich in Folge des Friedensschlusses. Da nämlich kein Bischof mehr eingesetzt werden konnte und die Stadt Minden auch keineswegs einer anderen Diöcese zugetheilt wurde, so konnte der Dom auch nicht mehr für den Gottesdienst und andere Pontificalhandlungen des Bischofs dienen. Die katholischen Mitglieder des Capitels hatten allerdings nach wie vor das Recht und die Pflicht, im Dom die sog. Conventsmesse zu celebriren und den Chordienst abzuhalten; dies hat aber keine oder doch nur eine sehr untergeordnete Beziehung auf die Diöcese. Der Dom verlor vielmehr, wenigstens was seine wesentliche Bestimmung anbelangt, seine Bedeutung für die Diöcese und blieb nur Pfarrkirche; letzteres für alle Katholiken, eventuell wenigstens für die auf der geistlichen Freiheit wohnenden. Zu erwähnen ist noch, dass der Kurfürst Friedrich Wilhelm in dem Homagialrecess vom 22. Februar 1650 dem Domcapitel in Beziehung auf »den katholischen Stand und dessen Disciplin« die »inspectio, visitatio, examinatio, ordinatio, et introductio« einräumte (Mindener Landesverträge S. 230); hierdurch

Digitized by Google

erlangte das Domcapitel aber keine anderen Rechte an der Domkirche als etwa ein Oberaufsichtsrecht. Allerdings mochte, wie oben erwähnt, der Fortfall des Bischofs den Anlass geben, dass das Domcapitel bezüglich der baulichen Unterhaltung des Doms sowie der Vertretung des Doms und seiner fabrica besondere Rechte erlangte, indessen erwarb es damit noch kein Eigenthum und diese Rechte bewirkten auch nicht, dass ein anderes Institut als Subject des Eigenthums anzusehen war, als wie wenn dieselben nicht bestanden hätten.

Die Domkirche war also seit dem westfälischen Frieden ihrer wesentlichen Zweckbestimmung nach nur eine Pfarrkirche.

Dass der Dom überhaupt die Pfarrkirche für die Katholiken von ganz Minden oder wenigstens von einem bestimmten Theil der Stadt war, wird auch durch die vorgelegten Kirchenbücher — vgl. Nr. 9 des Thatbestandes — für die Zeit von 1655 ab ausser Zweifel gestellt. Pfarrkirche würde sie auch dann gewesen sein, wenn das Domcapitel als der eigentliche Pfarrer zu erachten wäre. Letzteres ist übrigens keineswegs erwiesen; insbesondere succedirte das Capitel nicht in die dem Bischof als solchem zustehenden Pfarrrechte.

Es ist oben ausgeführt, dass der Dom mit seiner fabrica ein selbstständiges Institut mit juristischer Persönlichkeit bildete. Was die fabrica betrifft, so behauptet Kläger, dass dieselbe in jedem Fall Eigenthum des Capitels gewesen. Gründe hierfür sind nicht angegeben. Mit Rücksicht auf den Zweck der fabrica als eines zur Unterhaltung des Kirchengebäudes und des Cultus in demselben bestimmten Fonds kann als der regelmässige Fall nur der angesehen werden, dass die fabrica demjenigen gehört, der Eigenthümer des Kirchengebäudes ist. Besondere Umstände, die für den Dom zu Minden eine Ausnahme begründen könnten, liegen nicht vor. Dasselbe nimmt auch *Hinschius* in seinem Gutachten an. Uebrigens würde der Mangel einer eigenen fabrica noch nicht bewirken, dass der Dom nicht ein selbstständiges Institut mit juristischer Persönlichkeit bildete.

Hinschius nimmt, wie gesagt, an, dass das *Bisthum* Minden als Eigenthümer der Domkirche anzusehen. Wenn dies für die ältere Zeit auch richtig wäre, so würde es sich doch in Folge des westfälischen Friedens gändert haben. Durch denselben wurde, — wenn man von den auch nach der Ansicht von *Hinschius* separat zu behandelnden Capitelsgütern absieht, — das ganze Vermögen des Bisthums mit alleiniger Ausnahme des Doms nebst fabrica einem weltlichen Herrscher überwiesen, während der Dom den Katholiken dauernd als Kirche verbleiben sollte. Dies war bei der von den vertragschliessenden Theilen zweifellos gewollten Anwendung des ge-

Digitized by Google

meinen Rechts nicht anders ausführbar, als dass der Dom nebst fabrica in Zukunft ein *eigenes* kirchliches Institut mit besonderer Persönlichkeit bildete, dessen Charakter durch den wesentlichen Zweck, den die Kirche behielt, bestimmt wurde. Dieser Zweck war aber, wie oben erwähnt, der, als *Pfarrkirche* zu dienen. Die Construction von *Hinschius*, dass das Bisthum auch nach dem westfälischen Frieden Eigenthümer geblieben, erscheint als zu künstlich, namentlich wenn man berücksichtigt, dass durch denselben die Möglichkeit, dass ein Bischof in der Kirche fungire, gänzlich abgeschnitten wurde und nicht erhellt, wie diese fernerhin für Zwecke des Bisthums dienen konnte.

3. So lag die Sache, als mit dem 1. Juni 1794 das A. L. R. eingeführt wurde. Subject des Eigenthums war ein Institut, dessen Wesen durch den Zweck des Doms, als Pfarrkirche zu dienen, bestimmt wurde. Als Subject des Eigenthums ist nach §§. 160, 170 A. L. R. II. 11, wie wenigstens in der Regel angenommen wird, bezüglich der Pfarrkirchen die Kirchen- oder *Pfarrgemeinde* anzusehen. Nur waren, wie ausgeführt, die in der ganzen Stadt, eventuell wenigstens die auf der Freiheit wohnenden Katholiken dem Dom als Pfarrkirche zugewiesen und bildeten also eine Gemeinde.

Dieselben scheinen freilich keinen besonders constituirten Vorstand gehabt zu haben; die Existenz eines solchen ist aber für den Begriff einer Kirchengemeinde als juristischer Person nicht wesentlich; es stand nichts im Wege, dass das Domcapitel bis zur Wahl von Vorstehern sie vertrat. Demgemäss war nach dem A. L. R. die Dompfarrgemeinde als Eigenthümerin des Doms nebst fabrica zu erachten. Sollte aber eine solche Gemeinde damals nicht existirt haben, so blieb eben dasjenige kirchliche Institut Eigenthümer, welches es bis dahin nach gemeinem Recht gewesen war. Denn das A. L. R. hat offenbar, soweit seine Vorschriften über das Eigenthum der Kirchengemeinde nicht Platz greifen, die juristische Persönlichkeit kirchlicher Anstalten und deren Vermögensrechte nicht antasten wollen.

4. Durch den *Reichsdeputationshauptschluss* vom 25. Februar 1803, §. 35. (vgl. *Michaelis* a. a. O. S. 335) wurden »alle Güter der fundirten Stifter, Abteien und Klöster in dem *alten* sowohl als den neuen Besitzungen« »der freien und vollen Disposition der respectiven Landesherrn« überlassen. Diese auch für das Fürstenthum Minden als alte Besitzung geltende Bestimmung gab den Landesherrn nur die *Befugniss*, die fraglichen Güter einzuziehen; keineswegs bewirkte sie, dass das Eigenthum ohne weiteres auf jene überging. Kläger

Digitized by Google

hat nicht behauptet und es erhellt auch sonst nicht, dass die preussische Regierung dieselbe bezüglich des Doms zu Minden zur Anwendung gebracht hat. Der §. 35. bezieht sich offenbar auch nicht auf Pfarrkirchen.

5. Nunmehr ist die Bedeutung des *Säcularisationsdecrets vom 1. December 1810* zu prüfen. Dasselbe steht, so viel zu ersehen, in keinem Zusammenhang mit dem Reichsdeputationshauptschluss. Nach Art. 1 desselben sollen aufgehoben sein (»sont supprimés«)

> »tous les chapitres, abbayes prieurés monastéres, convens et *autres établissements ecclesiastiques* de quelque nature qu'ils soient, placés par notre décret du 5. Fevrier 1808 sous la surveillance de notre directeur géneral des économats.«

Im Artikel 4 wird gesagt:

> »Tous les biens des dits établissements supprimés *sont reunis* au domaine de l' Etat . . .«

Die Worte »sont supprimés« und »sont réunis« lassen keinen Zweifel, dass die Güter der im Artikel 1 genannten Institute kraft Gesetzes, ohne dass es einer Besitzergreifung bedurfte, in das Eigenthum des Fiscus übergehen sollten. Der Gegenstand der Säcularisation ist im Art. 1 durch sehr weitgehende Ausdrücke bezeichnet. Dieselben könnten zu der Ansicht führen, als handele es sich um das Vermögen aller kirchlichen Anstalten, sogar um das der Pfarrkirchen bezw. Pfarrgemeinden. Dies ist aber keineswegs beabsichtigt. Zunächst ist in der officiellen Uebersetzung statt des weitgehenden Ausdrucks »établissements« der engere »Stiftungen« gebraucht. Dann aber sollen nach Art. 1 nur diejenigen établissements« aufgehoben sein, die durch das Decret vom 5. Februar 1808 unter die Aufsicht des Generaldirectors der Verwaltung der geistlichen Güter gestellt sind, wie der Wortlaut ergibt. Im Artikel 1 des letzteren heisst es nach der officiellen Uebersetzung:

> »Alle Capitel, Abteien, Klöster, Priorate und andere geistliche Stiftungen aller Art (»autres établissements ecclesiastiques de quelque nature qu'ils soient«) sind verbunden, an Unsere Minister des Justizwesens und der innern Angelegenheiten beglaubigte Abschrift von ihren Stiftungsurkunden, Statuten und Reglements einzusenden und sie mit einem ausführlichen Aufsatz über die zur Aufnahme *in diese Corporationen* (»dans les dites corporations«) erforderlichen Bedingungen zu begleiten.«

Vgl. bulletin des lois du royaume de Westfalie tome I. pag. 407. Artikel 6—10 desselben Decrets ergeben, dass nur die im Artikel 1 genannten Institute der Aufsicht des genannten Generaldirectors unter-

Digitized by Google

worfen sein sollen. Im Artikel 12 ist sogar ausdrücklich gesagt, dass das Decret sich nicht auf »diejenigen geistlichen Diener, die zur kirchlichen Verfassung wesentlich gehören und mit der Austheilung der Sacramente und dem Religionsunterricht beauftragt sind,« als die Bischöfe, Pfarrer und Vicarien des katholischen Glaubens beziehe. Endlich sind die dem Decret vorausgeschickten Motive zu berücksichtigen. Diese lauten:

> »in Erwägung, dass *die Stellen* in den Stiftern, Capiteln und anderen geistlichen Stiftungen Unserer Staaten erst alsdann gesetzmässig vergeben werden können, wenn *ihre Statuten* die durch den 15. Artikel der Verfassungsurkunde vorgeschriebene Form erhalten haben.«

Allerdings verfolgt das Decret vom 5. Februar 1808 nicht blos den Zweck einer Ausführung des Art. 15 der westfälischen Constitution, in welchem es nur heisst, dass die Statuten der adeligen Abteien, Private und Capitel dahin zu ändern seien, dass *jeder Unterthan zugelassen werden könne* (bulletin des lois tom I. pag. 1 ff.). Dagegen kann es nach dem Vorstehenden nicht zweifelhaft sein, dass das Decret vom 5. Februar 1808 sich nur auf die geistlichen *Genossenschaften* und deren Vermögen, keineswegs aber auf Pfarrkirchen und Pfarrgüter und auch nicht auf irgend welche Institute, deren Vermögen blos aus einer Kirche und deren fabrica besteht, bezieht, obschon es im Art. 1 dieses Decrets ebenso allgemein wie im Art. 1 des Decrets vom 1. December heisst: »autres établissements ecclesiastiques de quelque nature qu'ils soient.« Dass das letztgenannte Decret sich nicht auf andere Gegenstände bezieht, als das ersterwähnte, erhellt nicht blos aus den Worten des Art. 1 »placés par notre décret du 5. fevrier 1808 sus la surveillance . . . .,« sondern auch aus folgendem. In den Motiven des Decrets von 1810 heisst es, der König habe aus den Stiftungsurkunden, Statuten und Reglements der Capitel, Priorate, Klöster und anderen durch das Decret vom 5. Februar 1808 unter die Oberaufsicht der Generaldirection der Verwaltung der geistlichen Güter gestellten Stiftungen sich überzeugt, dass diese Stiftungen nach dem natürlichen Wechsel der Dinge unter den gegenwärtigen Zeitumständen für die bürgerliche Gesellschaft von keinem weiteren Nutzen seien und dass sie daher am besten für die Bedürfnisse des Königreichs verwendet würden. Diese Motive passen auf Pfarrkirchen, Pfarrgüter und auf die nicht einer geistlichen Genossenschaft gehörigen Kirchen nebst fabrica gar nicht. Diese wollte der König erhalten. Er erhielt sogar gewisse geistliche Genossenschaften, weil er sie für den Cultus als nothwendig ansah;

Digitized by Google

denn in Artikel 2 des Decrets von 1810 bestimmte er, dass die Domcapitel, an deren Spitze ein Bischof stehe, neu organisirt und vom Staat unterhalten werden sollten. Der in der ersten Zeit der französischen Revolution vertretenen Ansicht, dass jeder Cultus und alle Kirchen überflüssig seien, stand er also ganz fern.

Nun ist oben ausgeführt, dass die Domkirche zu Minden nebst ihrer fabrica im Jahre 1810 ein Institut für sich bildete und dass die Kirche im wesentlichen nur eine Pfarrkiche war. Deshalb bezieht das Decret vom 1. December 1810 sich nicht auf sie. Das Gleiche ist aber eventuell auch dann anzunehmen, wenn dem Umstand, dass das Domcapitel das Recht und die Pflicht hatte, in ihr gottesdienstliche Handlungen vorzunehmen, eine weitergehende Bedeutung für ihre Qualität, als geschehen, einzuräumen und selbst dann, wenn mit *Hinschius* das Bisthum als Eigenthümer anzusehen sein sollte. Denn sie bildete immerhin mit ihrer fabrica eine Anstalt für sich und auf Institute dieser Art bezieht sich das Decret von 1810 überhaupt nicht. Die Sachlage wäre nur dann anders, wenn die Domkirche dem Domcapitel also einer geistlichen Genossenschaft gehört hätte; dies ist aber, wie oben ausgeführt, nicht der Fall.

Diesem Ergebniss entspricht auch das Verhalten der westfälischen und französischen Regierung. Während dieselben notorisch viele Klosterkirchen in Besitz genommen und für militärische oder andere profane Zwecke verwendet haben, erhellt von einer Besitzergreifung des Doms nichts. Derselbe ist vielmehr unstreitig für Zwecke des Gottesdienstes ununterbrochen weiter benutzt. Der Ansicht des Vicars Gibmeier, dass der Dom dem Capitel gehöre, ist weiter keine Folge gegeben und auch die Kirchengeräthe sind, obgleich der Commissar Schönewald am 16. December 1810 den Schlüssel zu dem betreffenden Behältniss sich hatte aushändigen lassen, unstreitig bald zurückgegeben.

II. Wenn der westfälische Fiscus das Eigenthum der Domkirche wirklich erlangt hätte, so würde doch sein Rechtsnachfolger der französische oder dessen Successor, der preussische Fiscus dasselbe wieder verloren haben.

1. In Folge des oben erwähnten Senatus-Consults vom 13. December 1810 kam Minden zum Kaiserreich Frankreich und nach Art. 20 des Organisationsdecrets vom 4. Juli 1811 (bulletin des lois de l'empire français ser. IV. tome 15 pag. 25) wurde die Stadt zu dem Hanseatischen Departements Ober-Ems geschlagen. In Minden galt nach Art. 45 der westfälischen Constitution vom 15. November

Digitized by Google

1807 der code Napoléon schon seit dem 1. Januar 1808. Derselbe änderte jedoch in den Rechtsverhältnissen der kirchlichen Institute und Gemeinden nichts, weil er darüber keine Bestimmungen enthält. Durch das genannte Decret vom 4. Juli 1811 wurde dagegen eine grosse Zahl französischer Gesetze in den hanseatischen Departements, also auch in Minden eingeführt und zwar sollten alle die in einer durch eine zu Hamburg etablirte Commission verfassten Sammlung verzeichneten Bestimmungen vom Tage der Installation des Gerichtshofs zu Hamburg an Geltung haben. Vgl. Art. 145 des Decrets. Dieser Gerichtshof ist am 20. August 1811 eingesetzt. Vgl. *v. Kamptz* Jahrbücher, Bd. 17. S. 375 f.

Die genannte Sammlung ist unter dem Titel »Recueil des lois, décrets et avis du conseil d'etat, publiés dans les départements de l'Ems supérieur . . .« zu Paris im Jahre 1811 erschienen. Sie enthält im Band 5. viele für die katholische Kirche bedeutungsvolle Gesetze insbesondere:

a) das Concordat zwischen dem Papst und der französischen Regierung vom 15. Juli/10. September 1801 und das mit diesem verkündete Organisationsgesetz, loi rélative à l'organisation des cultes vom 18. Germinal an X. (8. April 1802), Bd. 5. S. 96 ff. der Sammlung,

b) das arrêté relatif aux biens des fabriques, du 7. Thermidor an XI (S. 144 das.),

c) das decret impérial concernant les fabriques, du 30. December 1809 (S. 184 das.),

Im Artikel 12 des Concordats heisst es:

»Toutes les églises métropolitains, *cathédrales*, *paroissiales* et autres non aliénées, nécessaires au culte, seront remises à la disposition des évêques.«

Art. 75 des Organisationsgesetzes sagt:

»Les édifices anciennement destinés au culte catholique, actuellement doms les mains de la nation, à raison d'un édifice par cure et par succursale seront mis à la disposition des évêques par arrêtés du préfet du département.«

Art. 1 des arrêté vom 7. Thermidor XI. (26. Juli 1803, vgl. *Bornemann-Daniels*, Gesetze u. s. w. aus der Zeit der Fremdherrschaft Bd. 8. S. 167) bestimmt:

»*Les biens des fabriques* non aliénés ainsi que les rentes, dont elles jouissaient et dont le transfert n'a pas été fait, *sont rendus* à leur destination.«

Durch das Decret vom 30. December 1809 wurde der kirchlichen

Digitized by Google

Vermögensverwaltung eine von der des A. L. R. völlig abweichende Grundlage gegeben.

Die vorstehenden Gesetze sind von vornherein auch in dem linksrheinischen Theil der Rheinprovinz eingeführt. Dort ist jedoch ursprünglich nach der französischen Occupation alles Kirchenvermögen säcularisirt und sind bezüglich desselben auch einige in der oben bezeichneten Sammlung nicht ausgeführte Gesetze erlassen, insbesondere solche vom 11. Prairial III. und 20. Prairial X. (9. Juni 1802), aus welchen Rechte der Civilgemeinden auf die Kirchen hergeleitet worden. Der Rechtszustand bezüglich des Eigenthums der Kirchen am linken Rheinufer ist sehr streitig. Das Obertribunal schreibt dasselbe den Civilgemeinden zu, während die Literatur vorwiegend für das Eigenthum der kirchlichen Institute eintritt. Vgl. *Striethorst*, Archiv, Bd. 16. S. 210 und *Richter*, Kirchenrecht, S. 1286.

Wäre nun die Domkirche durch das westfälische Decret vom 1. December 1810 säcularisirt, so würde der Fiscus schon nach Art. 75 des Organisationsgesetzes in Verbindung mit Art. 12 des Concordats die Verpflichtung gehabt haben, die Domkirche — soviel zu ersehen in Minden die einzige zu diesem Zweck verfügbare und geeignete Kirche — den Katholiken zum Behuf des Gottesdienstes zurückzugeben. Thatsächlich ist sie auch während der französischen Zeit zu diesem Zweck benutzt worden. Von einem förmlichen Beschluss des zuständigen Präfecten über die Rückgabe erhellt freilich nichts. Mit Rücksicht auf das ursprünglich später erlassene aber in Minden gleichzeitig mit dem genannten Gesetz publicirte arrêté vom 7. Thermidor XI. ist jedoch anzunehmen, dass der Gesetzgeber die Rückgabe der Kirchen nicht von einem Beschluss des Präfecten abhängig machen, sondern durch das Gesetz selbst vollziehen wollte. Denn in dem arrêté heisst es in der Form des Präsens »les biens . . . *sont* rendus.« Sollten nun auch in der Regel unter den eigentlichen biens de fabrique nicht die Kirchengebäude selbst, sondern nur deren fabrica verstanden werden, so hat der Gesetzgeber doch dadurch, dass er das arrêté gleichzeitig mit dem Organisationsgesetz verkündete, kundgegeben, dass jenes für die Hanseatischen Departements in einem weiteren Sinne auszulegen sei. Denn die Rückgabe der fabricae hatte doch gar keinen Zweck, wenn die Kirchen, zu deren Unterhaltung diese bestimmt waren, nicht gleichzeitig zurückgegeben wurden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass eine Herausgabe der Kirchen an Andere, z. B. die Civilgemeinden bis dahin nicht angeordnet war. Die Worte »sont rendus« lassen die Auslegung nicht zu, dass dem Fiscus das *Eigenthum* an den Kirchengebäuden vorbehalten bleiben

Digitized by Google

und diese nur zum Gebrauch herausgegeben werden sollten. *Wem* dieses übertragen sein sollte, ist für den vorliegenden Process unerheblich, da die Klage fällt, sobald das Eigenthum des Fiscus zu verneinen ist. Uebrigens sollte jedenfalls das Eigenthum auf denjenigen übergehen, der nach der französischen Gesetzgebung überhaupt als Eigenthümer des kirchlichen Vermögens zu erachten war. Seit der mit dem 1. Januar 1815 erfolgten Wiedereinführung des A. L. R. traten an die Stelle derselben die Vorschriften des A. L. R. über das Subject des Eigenthums, insbesondere der §. 170. II. 11. — Soweit es bei der Anwendung des erwähnten arrêté auf Kirchen von Bedeutung ist, dass dieselben eine fabrica haben, ist darauf hinzuweisen, dass auch die Domkirche, wie oben ausgeführt ist, eine solche besass. Zwischen Cathedralen und Pfarrkirchen ist nach demselben kein Unterschied zu machen, wie aus der Gleichstellung in dem Art. 12 des mit ihm publicirten Concordats erhellt.

2) Auf alle Fälle hat der preussische Fiscus das Eigenthum an der Domkirche deshalb verloren, weil Beklagte es durch *Ersitzung* erworben hat. *Hinschius* verneint dies deshalb, weil Beklagte erst innerhalb der letzten 44 Jahre Corporationsrechte erlangt habe. Dies ist unrichtig. Oben ist schon ausgeführt, dass bereits vor dem Jahre 1810 eine katholische Domkirchengemeinde in Minden bestanden hat. Für die spätere Zeit kommt hinzu, dass in der durch A. C.-O. vom 23. August 1821 als bindendes Statut der katholischen Kirche publicirten Bulle de salute animarum vom 16. Juli 1821 (Ges.-Samml. S. 113) die *Pfarrei* Minden (paroecia Mindensis scil. in Westfalia) unter die Aufsicht des Bischofs zu Paderborn gestellt wird. Mindestens seit der Mitte des Jahres 1827 gab es aber auch einen gehörig eingesetzten Domkirchenvorstand und von da ab kann kein Zweifel über die Existenz einer vollständig organisirten Domkirchengemeinde absolut nicht mehr obwalten. Die Regierung zu Minden hat nach dem Protocoll vom 31. October 1828 schon unter dem 17. Juli 1827 ein Attest über die Zusammensetzung des Vorstandes ausgestellt, sie hat mit diesem als Vertreter der Beklagten am 10. September 1828 einen Vertrag geschlossen und von höchster Stelle ist unter dem 17. November 1827 und 7. December 1831 die Abtretung von fiscalischen Gebäuden an die *Domgemeinde* genehmigt. Vgl. die Urkunden zu Nr. 8c und 8d des Thatbestandes. Es bedarf in dieser Hinsicht nicht einmal des Hinweises auf die Zusammenstellung in den eigenen Schriftsatz des Klägers vom 7. März 1888, in welchem verschiedene Anträge des *Domkirchenvorstandes* aus der Zeit vom 20. August 1827 ab erwähnt werden. Vgl. Bl. 108v f. der Akten.

Digitized by Google

Was den Besitz betrifft, so haben die Katholiken unstreitig seit 1815 die Domkirche ausschliesslich benutzt. Die bezüglichen Handlungen sind nach dem Vorstehenden für die Zeit von 1815 mindestens von 1827 ab der Domkirchengemeinde als dem eigentlichen Rechtssubject zuzuschreiben. Von einem blossen precarium oder von der Ausübung einer Servitut, insbesondere einer blos öffentlich rechtlichen Servitut kann nicht die Rede sein. Insbesondere kann ein derartiges Verhältniss nicht aus dem Rescript vom 18. December 1815 hergeleitet werden. Dieses (vgl. Nr. 7 des Thatbestandes) geht vielmehr von der Annahme aus, dass die Katholiken sich bereits im Besitz der Kirche und der fabrica befänden und ihnen dieser nicht erst zu übertragen sei, indem es zur *bleibenden* Einrichtung des Pfarrgottesdienstes nur eine anderweitige Organisation der Geistlichkeit und einen Ersatz für gewisse Einkünfte der Kirchenfabrik für nothwendig hält. In der Besorgung der Reparaturen durch den Fiscus ist keine Besitzhandlung des letzteren zu finden. Er wollte nur der ihm als Nachfolger des Domcapitels obliegenden Baupflicht nachkommen und hat niemals zum Ausdruck gebracht, dass er bezüglich des Kirchengebäudes eine andere Stellung beanspruche, als wie sie jedem Kirchenbaupflichtigen, auch demjenigen, der nicht Eigenthümer des Gebäudes ist, zukommt. Insbesondere ist es weiter nicht erheblich, dass angeblich einige Bauten aus seiner Initiative hervorgegangen sind; denn es ist sehr erklärlich, dass der Baupflichtige, wenn er die Nothwendigkeit von Reparaturen bemerkt, diese selbst anregt, damit seine Verbindlichkeit sich nicht in Folge von Verzögerungen vergrössert. Insbesondere lag es nahe, dass der Vertreter des Fiscus, die in Minden selbst domicilirte Königliche Regierung, auf den baulichen Zustand eines Gebäudes, wie des Doms achtete.

Auf der andern Seite hatte die verklagte Gemeinde allen Grund, den vollständigen Besitz auszuüben, weil der Kläger in Folge der französischen Gesetzgebung, welche in dieser Hinsicht nicht aufgehoben ist, zum mindesten, wie oben ausgeführt ist, verpflichtet war, die Domkirche, falls sie überhaupt säcularisirt war, zurückzugeben und weil er thatsächlich auch die Katholiken bezw. die Beklagte in der Benutzung in keiner Weise hinderte. Sollte aber auch von dieser Verpflichtung abzusehen sein, in jedem Fall hat die Beklagte in genügender Weise kundgegeben, dass sie den vollständigen Besitz ausüben wollte. Sie hat den Dom nicht blos ausschliesslich benutzt, sondern sie hat auch die Eintragung ihres Eigenthums im Kataster und im Grundbuch veranlasst. Erstere ist nach dem vor-

Digitized by Google

gelegten Mutterrollen-Auszug (Nr. 8e des Thatbestandes) schon im Jahre 1832 erfolgt; denn unter der im Kataster als Eigenthümerin eingetragenen »Kirche Dom zu Minden« kann nur die Beklagte verstanden werden. Diese Eintragung konnte nicht ohne Rückfrage bei der Beklagten und nicht einmal ohne Kenntniss der das Katasterwesen beaufsichtigenden Regierung erfolgen. Für die Eintragung im Grundbuch hat Beklagte durch die Gestellung von Zeugen schon unter dem 10. August 1843 das Erforderliche gethan, also mehr als 44 Jahre vor der am 23. August 1887 erfolgten Eintragung einer Vormerkung für Kläger und auch vor der am 25. ej. erfolgten Einlegung der Klage. Uebrigens lässt diese Handlung bezüglich des Besitzwillens in gewisser Weise auch einen Rückschluss auf die frühere Zeit zu, da für Beklagte ein besonderer Anlass, erst damals den Entschluss, vollständiger Besitzer sein zu wollen, zu fassen, nicht vorlag. Beklagte hat also die Domkirche länger als 44 Jahre ruhig und ungestört als ihr Eigenthum besessen und ist daher, wenn sie es nicht schon früher war, wirkliche Eigenthümerin geworden.

Fiscus hatte gegen diese Entscheidung Revision eingelegt, dieselbe aber vor der Verhandlung wieder zurückgezogen. Deshalb ist es zu einer Entscheidung des Reichsgerichts nicht gekommen.

Digitized by Google

XIX.

Die rechtliche Bedeutung eines von der Pfarrgemeindevertretung zu Gunsten eines künftigen Pfarrers geschlossenen Vertrages.

Mitgetheilt von Rechtsanwalt und Consistorialrath Dr. *Fel. Porsch* in Breslau.

Im September 1877 starb zu Keltsch der damalige Inhaber der dortigen Pfarrstelle, Pfarrer M. Entsprechend einer in der Breslauer Diöcese bestehenden Observanz, nach welcher jeder Beneficiat verpflichtet ist, bei seinem Abgange aus der Pfarrei unter Anderem den für das laufende Wirthschaftsjahr erforderlichen Bedarf an Heu, Stroh, Dünger und Spreu auf derselben zurückzulassen, war ein dergleichen Vorrath auch nach dem Tode des Pfarrers M. zurückgeblieben. Derselbe wurde demnächst von dem Kirchenvorstande, als Verwalter des kirchlichen Vermögens, versteigert und der Erlös im Gesammtbetrage von 551,75 ℳ unter Genehmigung des Königlichen Commissarius für die fürstbischöfliche Vermögensverwaltung der Diöcese Breslau, von Schuckmann, an den sog. Staatspfarrer T., als Amtsnachfolger des Pfarrers M., ausgeantwortet.

In dem über den Empfang dieses Betrages vom Staatspfarrer T. ausgestellten Reverse vom 15. Januar 1880 verpflichtete sich derselbe, auch seinerseits bei Retradition des Beneficii die gleiche Summe, statt der zu gewährenden Naturalien, baar an seinen Amtsnachfolger zinslos zurückzuzahlen.

Diese vergleichsweise übernommene Verpflichtung war durch den auch vom genannten Commissarius bestätigten Beschluss des Kirchenvorstandes und der Gemeindevertretung vom 11. Februar und 14. April 1879 bereits vorher genehmigt worden.

Seit dem 1. October 1888 hat der Staatspfarrer T. die Verwaltung der gedachten Pfarrstelle thatsächlich aufgegeben und Keltsch verlassen. Die Pfarrgemeinde erachtet ihn deshalb auch zur nunmehrigen Rückzahlung jenes Betrages für verpflichtet und hat, da er dieselbe sowohl an sie, als seinen Amtsnachfolger Pfarrer W. zu leisten sich verweigert, zunächst mit dem Verlangen der Zahlung an sie selbst, sodann aber mit dem modificirten Antrage Klage erhoben:

> den Beklagten zu verurtheilen, an den Kirchenvorstand oder an den Pfarrer W. 551 ℳ 75 ₰ nebst 5 % Zinsen seit dem 21. Juli 1890 zu zahlen.

Digitized by Google

Der Beklagte hat die kostenpflichtige Abweisung der Klage beantragt und, abgesehen von anderen hier nicht interessirenden Einwendungen, die Activlegitimation der Klägerin bemängelt, weil nach Inhalt des in der Klage gedachten Vergleiches lediglich der Amtsnachfolger, Pfarrer W., die Klagesumme zu fordern berechtigt sei. *Schlimmstenfalls* aber werde dem allein Forderungsberechtigten, Pfarrer W., gegenüber folgender Gegenanspruch zur Compensation gestellt: Nach eingetretener Abänderung der sogenannten Maigesetze sei Anfang des Jahres 1885 W. durch die bischöfliche Behörde als Hülfsgeistlicher im Pfarrbezirke Keltsch angestellt worden und habe seitdem, des seitens des Beklagten erhobenen Protestes ungeachtet, thatsächlich die gesammte Seelsorge ausgeübt, insbesondere sämmtliche darin vorgefallenen Taufen, Trauungen und Begräbnisse vollzogen, auch die für die Vornahme dieser kirchlichen Handlungen vereinnahmten Gebühren einbehalten. Letztere aber hätten gesetzlich zu den Einkünften des rechtmässigen Pfarrers, des Beklagten, gehört, und wären an diesen abzuführen gewesen, weil die Aenderung der kirchlich politischen Gesetze diese wohlerworbenen Privatrechte nicht habe alteriren können.

Das Königl. Landgericht zu Oppeln hat am 28. März 1891 auf die Klage der Kirchengemeinde Keltsch, vertreten durch ihren Kirchenvorstand, Pfarrer W. etc., für Recht erkannt:

> Der Beklagte wird verurtheilt, an den Pfarrer W. zu Keltsch 551 ℳ 75 ₰ nebst 5 % Zinsen seit dem 21. Juli 1890 zu zahlen und die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

In den Gründen heisst es:

> Der Vorwurf der mangelnden Activlegitimation ist nicht begründet. Zwischen den Parteien liegt ein zum Vortheile eines Dritten, nämlich des damals noch unbekannten Amtsnachfolgers des Beklagten, geschlossenes Abkommen des Inhaltes vor, wie es von demselben in der Anerkennungs- und Verpflichtungsurkunde vom 15. Januar 1880 unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den entsprechenden, staatlich genehmigten Beschluss des Kirchenvorstandes vom 11. Februar 1879 niedergelegt und durch Aushändigung der von ihm unterschriebenen Urkunde an den Gegencontrahenten zu Stande gekommen ist. Da von einem etwa erfolgten, ordnungsmässigen Beitritte des gegenwärtigen Inhabers der Pfarrstelle zu Keltsch zu jenem Vertrage nichts bekannt ist, so ist auch nicht dieser, sondern grade und allein die klägerische Pfarrgemeinde durch ihren Kirchenvorstand kraft der derselben in den §§. 3 Nr. 18 Gesetz über die Vermögens-

Digitized by Google

verwaltung in den katholischen Kirchengemeinden vom 20. Juni 1875 beigelegten Befugnisse Erfüllung des Abkommens vom Beklagten zu fordern berechtigt. (§§. 74, 75, 45 A. L. R.).

Eine Erörterung der vom Beklagten eventuell zur Aufrechnung gestellten Gegenansprüche an den Pfarrer W. erachtete das Landgericht in diesem Rechtsstreite für ausgeschlossen, weil Beklagter dem Anspruche der Klägerin nicht eine ihm gegen einen Dritten zustehende Forderung entgegenzustellen berechtigt sei.

Gegen diese Entscheidung legte Beklagter Berufung ein.

Er hielt u. A. den von dem Vorderrichter verworfenen Einwand, dass die Klägerin nicht activ legitimirt sei, aufrecht, weil nicht erhelle, dass er, Beklagter, die Erklärung am 15. Januar 1880 der Klägerin gegenüber abgegeben habe.

Wenn mit dieser Erklärung, wie der erste Richter annehme, ein Vertrag zum Vortheil eines Dritten, des Amtsnachfolgers W., geschlossen worden sei, so sei eben W. aus diesem Vertrage Gläubiger geworden, weil er mit Bewilligung der Klägerin dem Vertrage beigetreten sei. Denn W. habe nicht nur den Beklagten zur Zahlung der streitigen Summe an ihn aufgefordert, sondern habe auch die Erhebung der die Zahlung von ihm fordernden Klage genehmigt und den Process weiter geführt. Sei aber hiernach W. als Gläubiger des Beklagten anzusehen, so sei auch *er* nur zur Klage legitimirt, und andererseits der gegen ihn erhobene Compensationsanspruch begründet.

Das Oberlandesgericht zu Breslau I. Civilsenat hat aber unter dem 15. Oct. 1891 die erstinstanzliche Entscheidung bestätigt. In den Gründen heisst es u. A.:

»Unbegründet ist zunächst:

der Einwand der der Klägerin mangelnden *Activlegitimation*, welchen Beklagter darauf gründet, dass er in dem Reverse vom 15. Januar 1888 sich verpflichtet habe, die streitigen 551 ℳ 75 ₰ an seinen Nachfolger im Pfarramte zu zahlen, und dass demgemäss nicht die Klägerin bezw. der Kirchenvorstand, sondern der Pfarrer W. als derjenige, welcher ihm in dem Pfarramte succedirt, zur Einklagung des streitigen Betrages berechtigt sei. Diese Schlussfolgerung erscheint verfehlt. Die eingeklagte Summe bildete den Erlös aus dem Verkaufe der nach dem Tode des früheren Pfarrers M. auf der Pfarre zu Keltsch vorhanden gewesenen Naturalien und gehörte nach §. 852. Theil II. Titel 11 des Allgemeinen Landrechts zum Pfarrvermögen, dessen Eigenthümerin die Kirchengemeinde ist (§. 160 a. a. O.) und das wie alles sonstige Kirchenvermögen der Verwaltung des Kirchenvorstandes unterliegt (§. 8 des Gesetzes vom 20. Juni 1875, betref-

Digitized by Google

fend »die Vermögensverwaltung in den katholischen Kirchengemeinden«) der gedachte Erlös ist zur Kirchenkasse vereinnahmt und demnächst von der Kirchengemeinde in Gemässheit der von den zuständigen Organen derselben gefassten Beschlüsse vom 11. Februar und 14. April 1879 dem Beklagten bei Uebernahme des Pfarramtes mit der Verpflichtung eingehändigt worden, die erhaltene Summe bei seinem Abgange seinem Nachfolger im Amte zurückzuzahlen.

Das dieser Verpflichtung des Beklagten correspondirende Recht, die Zurückzahlung des dem Beklagten überlassenen Geldbetrages für den vorgesehenen Fall zu fordern, bildete sonach ein Forderungsrecht der Kirchengemeinde, aus deren Vermögen die Zahlung an den Beklagten erfolgt war, und die für sich die Zurückzahlung zu beanspruchen und zu bestimmen hatte, in welcher Weise dieselbe bewirkt werden sollte. Die durch die Beschlüsse des Kirchenvorstandes und der Gemeindevertretung vom 11. Februar und resp. 14. April 1879 einerseits und durch die schriftliche Erklärung des Beklagten vom 15. Januar 1880 andererseits zwischen dem Letzteren und der Kirchengemeinde zu Stande gekommenen Vereinbarung, dass die Zurückzahlung der in Rede stehenden 551,75 ℳ nicht an die Kirchenkasse sondern an den Amtsnachfolger des Beklagten erfolgen sollte, entzieht der Kirchengemeinde nicht die Befugniss zur selbstständigen Geltendmachung des aus jenem Abkommen entsprossenen Forderungsrechts. Das Abkommen hat zwar die Natur eines zu Gunsten eines Dritten, nämlich des späteren nach dem Abgange des Beklagten an dessen Stelle tretenden Pfarrers, geschlossenen Vertrages (§. 112. Titel 4 und §. 74. Titel 5 Theil I. des Allgemeinen Landrechts). Der Dritte erlangte aber aus dem Vertrage kein Klagerecht, so lange er dem Vertrage nicht mit Bewilligung der Hauptparteien in giltiger, d. h. schriftlicher Form beigetreten war. (§§. 75 und 133 Titel 5 a. a. O.). Dass der Pfarrer W., welcher Amtsnachfolger des Beklagten geworden und zu dessen Gunsten die vertragsmässige Bestimmung wegen der Rückzahlung der Schuld des Beklagten getroffen worden ist, in der angegebenen Weise seinen Beitritt zu dem von den Parteien geschlossenen Vertrage erklärt habe, ist nicht dargethan. In dem Umstande, dass er als Vorsitzender des Kirchenvorstandes die Klage mit angestrengt hat, ist eine solche Beitrittserklärung nicht zu finden, da er nicht aus eigenem Rechte, sondern als Mitglied des Kirchenvorstandes als Organ der Kirchengemeinde für dieselbe geklagt hat. Auch die weitere von dem Beklagten behauptete und unter Beweis gestellte, klägerischerseits aber bestrittene Thatsache, dass der Pfarrer W. den Beklagten zur Zahlung der

Digitized by Google

gen. 551,75 ℳ an ihn, den W., aufgefordert hat, beweist nichts für den beklagtischerseits behaupteten Beitritt des W. zu dem Vertrage, da gegenüber dem Umstande, dass W. *für die Kirchengemeinde* als Mitglied resp. Vorsitzender des Kirchenvorstandes gegen den Beklagten auf Zahlung von 551,75 ℳ und Zinsen geklagt hat, nur angenommen werden kann, dass auch die behauptete Zahlungsaufforderung von ihm nur Namens des Kirchenvorstandes und in Vertretung der klagenden Kirchengemeinde erlassen worden ist, zumal der Klageantrag des für die Kirchengemeinde auftretenden Kirchenvorstandes dahin gerichtet ist, an den Kirchenvorstand *oder* an den Pfarrer W. zu zahlen.

Was endlich:

den von dem Beklagten erhobenen *Compensationseinwand* anlangt, so ist auch dieser mit Recht von dem Vorderrichter für unbegründet erklärt worden. Die Ansprüche, welche der Beklagte gegen den *Pfarrer W.* zu haben vermeint, kann er gegen eine von der *Kirchengemeinde* gegen ihn eingeklagte Forderung nicht zur Compensation stellen. (§. 300 Theil I. Titel 16 des A. L. R.). Der §. 330 a. a. O. bestimmt zwar, dass, wenn Rechte im Namen eines Dritten ausgeübt werden, nur Forderungen, welche diesem Dritten entgegenstehen, in Abrechnung gebracht werden können. Diese Bestimmung greift jedoch im vorliegenden Falle deshalb nicht Platz, weil die klagende Kirchengemeinde mit der angestellten Klage nicht ein Recht des Pfarrers W. und in dessen Namen, sondern ihr *eigenes* Recht verfolgt und W. überhaupt, da er dem die Quelle dieses Rechts bildenden Vertrage nicht mit Bewilligung der Hauptparteien in giltiger Form beigetreten ist, weder als Eigenthümer des mit der Klage verfolgten Forderungsrechts, noch zur Geltendmachung desselben mittels Klageerhebung für befugt angesehen werden kann.«

Digitized by Google

XX.

Zur Ausführung des Sperrgeld-Verwendungs-Gesetzes.

(Vgl. *Archiv*, Bd. 66. S. 281—384.)

1. Gemäss Art. 8 des Gesetzes vom 24. Juni 1891 über die Verwendung der Sperrgelder sind der Minister der geistlichen Angelegenheiten und der Finanzminister mit der Ausführung des Gesetzes beauftragt. Dieselben haben nunmehr zwar nicht, wie von einigen Seiten erwartet wurde, eine Geschäftsanweisung für die Sperrgeld-Verwendungs-Commissionen erlassen, wohl aber ist den Vorsitzenden der Commissionen gleichzeitig mit ihrer Ernennung und als Anlage derselben eine gemeinsame Verfügung beider Minister mitgetheilt worden.

Die Verfügung lautet:

Berlin 27. December 1891.

Dem Vorsitzenden liegt die Eröffnung und Präsentation der eingehenden Sachen und die gesammte Leitung der Geschäfte der Sperrgeld-Verwendungs-Commission ob.

Die Beschlüsse über die Bewilligungsanträge sind in Sitzungen zu fassen, welche in der Stadt N., dem Sitze der Commission, stattfinden.

Bei Abwesenheit des Vorsitzenden leitet das an Lebensjahren älteste der anwesenden Mitglieder der Commission die Verhandlung in der Sitzung.

Die Commission ist bei der Anwesenheit dreier Mitglieder beschlussfähig. (Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes vom 24. Juni 1891.)

Bei Stimmengleichheit entscheidet der Vorsitzende bezw. das an seiner Stelle die Verhandlungen leitende Mitglied.

Die Ausfertigung der Beschlüsse (Art. 4 Abs. 2 a. a. O.), werden namens der Commission von dem Vorsitzenden vollzogen und mit dem Stempel der Commission versehen, welcher die Aufschrift: »Sperrgeld-Verwendungs-Commission in der Diöcese N.« trägt.

Es wird sich empfehlen, vor Ablauf der dreimonatlichen Präclusivfrist zur Anbringung der Anträge auf Bewilligungen (Art. 4 Abs. 1 a. a. O.), unbeschadet vorbereitender Arbeiten, endgültige Beschlüsse nicht zu fassen, da vor *Eingang* aller Anträge, zumal

Digitized by Google

auch die Kosten des Verfahrens in Betracht kommen, nicht zu übersehen ist, in wie weit der zur Verfügung stehende Diöcesanbetrag (Art. 1 a. a. O. zureicht, in wie weit also Zahlung geleistet werden kann.

Um die Entschliessung des Finanzministers darüber zu ermöglichen, ob vor *Erledigung* sämmtlicher Anträge eine Auszahlung bewilligter Beträge bewirkt werden kann (Art. 4, Abs. 2, letzter Satz a. a. O.), ist alsbald nach Ablauf der oben gedachten dreimonatlichen Präclusivfrist eine Uebersicht der Anträge unter Angabe der im ganzen beanspruchten Beträge von Seiten des Vorsitzenden dem Oberpräsidenten in N. zu übersenden, welcher dieselbe dem Finanzminister vorlegen wird. Bevor die Entschliessung des letzteren mitgetheilt ist, werden Beschlüsse der Commission nicht auszufertigen und zuzustellen sein, damit nicht durch etwa erforderliche Reductionen Weiterungen entstehen.

Zur Bestreitung etwaiger Kosten für *Büreau*-Bedürfnisse, Porto u. s. w. wird dem Vorsitzenden auf einen an den erwähnten Oberpräsidenten zu richtenden Antrag ein eiserner Vorschuss überwiesen werden. Die aus demselben geleisteten Zahlungen hat der Vorsitzende unter Einrechnung der in Bezug auf die Richtigkeit der Zahlung von ihm zu bescheinigenden Beläge der königl. Regierung in N. zur Erstattung zu liquidiren.

Die *nicht am Sitze der Commission wohnenden* Mitglieder erhalten für die anlässlich der Sitzungen erforderlichen Reisen, bezw. für die Reise- und Sitzungs-Tage Reisekosten und Tagegelder, und zwar:

a) an Reisekosten 18 ₰ für das Kilometer Eisenbahn, 60 ₰ für das Kilometer Landweg und 3 ℳ für den Zu- und Abgang.
b) Tagegelder nach dem Satze von 12 ℳ.

Die Liquidation hierüber sind von dem Vorsitzenden bezüglich der Richtigkeit zu bescheinigen und der vorbezeichneten Königl. Regierung zu übersenden, welche nach erfolgter rechnerischer Prüfung die Zahlung der Beiträge durch ihre Hauptkasse anordnen wird.

Der Finanzminister.
gez.: *Miquel.*

Der Minister der geistlichen, Unterrichts- u. Medicinal-Angelegenheiten.
gez.: *Zedlitz.*

2. Bekanntmachung des Cultusministers.

Zu Vorsitzenden der im Art. 3 des Gesetzes vom 24. Juni 1891 (Ges.-Samml. S. 227) vorgesehenen *Sperrgeld-Verwendungs-Commis-*

Digitized by Google

sionen habe ich aus den von mir im Einvernehmen mit den betreffenden Diöcesanobern ernannten Mitgliedern bestimmt:

1. in der Erzdiöcese Köln: den Königlichen Landgerichts-Director a. D., Geheimen Justizrath *v. Fuchsius* zu Köln,
2. in der Erzdiöcese Posen: den Königlichen Landgerichts-Director *Weitzenmiller* zu Posen,
3. in der Diöcese Kulm: den Königlichen Landgerichtsrath *Thun* zu Danzig,
4. in der Diöcese Ermland: den Landeshauptmann *v. Stockhausen* zu Königsberg i. Pr.,
5. in der Diöcese Breslau: den Königlichen Ober-Landesgerichtsrath *Thiel* zu Breslau,
6. in der Diöcese Hildesheim: den Königlichen Landgerichtsrath *Boediker* zu Hildesheim,
7. in der Diöcese Osnabrück: den Königlichen Landgerichts-Director *Larenz* zu Osnabrück,
8. in der Diöcese Paderborn: den Königlichen Landgerichtsrath *Schlüter* zu Paderborn,
9. in der Diöcese Münster: den Königlichen Landgerichtsrath *Nacke* zu Münster,
10. in der Diöcese Trier: den Königlichen Ersten Staatsanwalt *Mallmann* zu Trier,
11. in der Diöcese Fulda: den Königlichen Ober-Landesgerichtsrath *Herz* zu Kassel,
12. in der Diöcese Limburg: den Königlichen Appellationsgerichts-Vice-Präsidenten a. D. Dr. *Bertram* zu Wiesbaden,
13. in dem preussischen Antheil der Erzdiöcese Prag: den Königlichen Amtsgerichtsrath *Kammler* zu Glatz,
14. in dem preussischen Antheil der Erzdiöcese Olmütz: den Rechtsanwalt und Notar, Justizrath *Kaiser* zu Leobschütz,
15. in dem preussischen Antheil der Erzdiöcese Freiburg: den Königlichen Landgerichtsrath *Pöllmann* in Hechingen.

Indem ich dies hiermit öffentlich bekannt mache, weise ich darauf hin, dass nach Art. 4 a. a. O. die dreimonatige Präclusivfrist für die unter Angabe der beanspruchten Beträge bei dem Vorsitzenden zu bewirkende Anmeldung der Anträge auf Bewilligungen aus den in Gemässheit des Gesetzes vom 23. April 1875 (G.-S. S. 194) aufgesammelten Beträgen vom Tage dieser Bekanntmachung ab läuft.

Berlin, den 30. December 1891.

Der Minister der geistlichen, Unterrichts- u. Medicinal-Angelegenheiten
Graf *v. Zedlitz.*

Digitized by Google

XXI.

Die Glöckner und die Alters- und Invaliditäts-Versicherung in Preussen.

Mitgetheilt von Rechtsanwalt und Consistorialrath Dr. *Fel. Porsch* in Breslau.

Im Bd. 66. S. 153 des Archivs ist eine Verordnung des Preussischen Cultusministers vom 5. März 1891 mitgetheilt, nach der anzunehmen wäre, dass Glöckner der Versicherungspflicht nach Massgabe des Reichsgesetzes vom 22. Juni 1889 dann nicht unterliegen, wenn ihr Jahreseinkommen 2000 ℳ übersteigt.

Demgemäss hat der Kirchenvorstand von St. Mauritius zu Breslau den dortigen Glöckner nicht für versicherungspflichtig erachtet.

Der Vorstand der Invaliditäts- und Altersversicherungsanstalt für die Provinz Schlesien hat dementgegen aber unter dem 28. October 1891 nachstehenden Bescheid an den Kirchenvorstand erlassen:

»Auf die gefällige Anfrage vom 28. v. Mts. theilen wir dem Kirchenvorstand ergebenst mit, dass wir den H. auf Grund seiner Glöcknerdienste zu den versicherungspflichtigen Personen rechnen müssen. Denn unzweifelhaft gehört derselbe zu den minderen Kirchenbediensteten, deren Thätigkeit vorwiegend in Arbeiten materieller Natur besteht. Dies ergibt sich klar aus der in dem gefälligen Schreiben vom 10. d. Mts. enthaltenen Aufzählung seiner Verrichtungen. Solche Kirchenbedienstete fallen aber, wie auch das Reichsversicherungsamt in seiner Aeusserung vom 29. December vorigen Jahres (siehe unsere amtlichen Nachrichten Seite 23) bereits anerkannt hat, unter den Begriff des Gehülfen im Sinne des §. 1. Nr. 1 des Reichsgesetzes vom 22. Juni 1889.

Die unverhältnissmässige Höhe des Jahren-Einkommens, welches H. aus seiner Stelle bezieht, kann an der Versicherungspflicht desselben nichts ändern, da der Gesetzgeber nur für Betriebsbeamte und Handlungsgehülfen (§. 1. Nr. 2 des Gesetzes) eine Verdienstgrenze (von 2000 ℳ) gesetzt hat, deren Ueberschreitung die Versicherungspflicht ausschliesst; während »Gehülfen« schlechthin ohne Rücksicht auf ihr Einkommen der Versicherungspflicht unterliegen.

Dem Kirchenvorstande stellen wir hiernach ergebenst anheim, bei der zuständigen Quittungskarten-Ausgabestelle die Ausstellung einer Quittungskarte für den Glöckner H. zu bewirken und demnächst die inzwischen fällig gewordenen Beitragsmarken für denselben zu verwenden.«

Digitized by Google

Der Bescheid des Reichsversicherungsamts vom 29. Dec. 1890 ist auszüglich bereits im Bd. 65. S. 442 des Archivs mitgetheilt worden. Bei dem Interesse der Sache wiederholen wir ihn aber in der oben angezogenen ausführlicheren Mittheilung der schlesischen Versicherungsanstalt:

3. Versicherungspflicht der Küster und anderer niederer Kirchendiener.

Auf eine Anfrage über die Versicherungspflicht der Küster und anderer niederer Kirchendiener hat sich das Reichs-Versicherungsamt unter dem 29. December 1890 dahin geäussert, dass die Küster im Allgemeinen, da sie jedenfalls in der Hauptsache Arbeiten vorwiegend materieller Art ausführen (Reinigung der Kirche, Ordnung der kirchlichen Geräthe und Gewänder, Läuten, Leistung von Botendiensten etc.), als Gehülfen im Sinne des §. 1. Ziffer 1 des Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetzes vom 22. Juni 1889 anzusehen sind. Dagegen wird nach Ansicht des Reichs-Versicherungsamtes *vielleicht* in denjenigen Fällen eine Versicherungspflicht der Küster nicht anzunehmen sein, in welchen, wie bei den sogenannten »Oberküstern« oder »Ersten Küstern« an Cathedral- etc. Kirchen, die Thätigkeit der betreffenden Personen im Wesentlichen in der Betheiligung an der Leitung des Gottesdienstes und in einer gewissen Aufsichtsstellung gegenüber den anderen niederen Angestellten besteht, dagegen das persönliche Eingreifen bei der eigentlichen Arbeitsthätigkeit zurücktritt. Abgesehen von diesen Ausnahmefällen wird die Arbeitsthätigkeit des Küsters an sich der Pflicht zur Invaliditäts- und Altersversicherung unterliegen. Das Gleiche wird auch bei niederen Organisten, Kirchendienern, Kirchenschweizern und ähnlichen Angestellten zutreffen.

Dabei hat das Reichs-Versicherungsamt noch darauf hingewiesen, dass die Versicherungspflicht der vorerwähnten Personen in Einzelfällen durch die Bestimmungen des Bundesrathsbeschlusses vom 27. November 1890 über die Befreiung vorübergehender Dienstleistungen von der Versicherungspflicht (zu vergleichen Amtliche Nachrichten des R. V. A. J. u. A. V. 1891 Seite 6 Anm. 3) ausgeschlossen sein wird, indem danach viele Küster etc. an kleineren Kirchen, welche neben einem ständigen Hauptberuf als Landwirthe, Handwerker oder dergleichen die Küster- etc. Dienste nur nebenher und gegen ein geringfügiges Entgelt verrichten, von der Versicherungspflicht befreit sind.

Digitized by Google

XXII.

Zur kirchlichen Vermögensverwaltung.

1. Verfügung des erzbischöfl. General-Vicariates zu Köln vom 14. Nov. 1891, betr. Kirchenrechnungswesen (Kirchl. Anzeig. f. d. Erzd. Köln Nr. 22).

Grosse Verwirrung und zeitraubende Verhandlungen werden mitunter durch das ordnungs- bezw. vorschriftswidrige Verfahren bei Aufstellung der Kirchenrechnungen verursacht, weshalb wir uns veranlasst sehen, strenge darauf zu bestehen, dass nachfolgende Regeln künftighin befolgt werden.

I. Wird ein neues Stiftungscapital in die Kirchenkasse eingezahlt, so ist dasselbe in der betr. Jahresrechnung unter Titel »Abgelegte Capitalien« in Einnahme und, im Falle es dauernd, also hypothekarisch oder in Staatspapieren angelegt worden, in derselben Rechnung unter Titel »Ausgeliehene Kapitalien« in Ausgabe vorzutragen. Erst nachdem dies geschehen, soll es in der Folge unter Tit. III. der Einnahmen zinstragend aufgeführt werden. Unstatthaft ist es daher, das Kapital einer neuen Stiftung ohne weiteres in einer Rechnung mit dem Namen des Schuldners u. s. w. zinstragend bei Tit. III. einzustellen, selbst in dem Falle, dass ein Stifter eine Kapitalforderung überweist. Ist ein Kapital von einem Schuldner zurückgezahlt und bei einem andern angelegt worden, so genügt es keineswegs, einfach den Namen des Schuldners u. s. w. in der Rechnung zu ändern, sondern das Kapital muss erst ordnungsmässig als zurückgezahlt unter Titel »Abgelegte Kapitalien« in Einnahme und unter Titel »Ausgeliehene Kapitalien« als wieder angelegt in Ausgabe der Rechnung vorgetragen werden.

II. Die Gelder, welche vorübergehend bei einer öffentlichen, obrigkeitlich bestätigten Kasse zinsbar belegt werden, sind weder bei der Einnahme in Ausgabe, noch bei ihrer Zurücknahme in Einnahme der Rechnung zu stellen, sondern als im Bestande enthalten zu verrechnen. Diesem von uns bei Revision der Kirchenrechnungen wiederholt eingeschärften Verfahren ist offenbar einerseits der Vorzug der Einfachheit nicht abzusprechen, andererseits wird aber auch durch dasselbe den Nachtheilen wirksam vorgebeugt, welche bei öfterem Einlegen und Zurückziehen innerhalb desselben Rechnungsjahres nur zu leicht dadurch entstehen, dass der eine oder andere

Digitized by Google

Betrag in Einnahme, bezw. Ausgabe zu stellen versäumt wird. Der von manchen Rendanten hiergegen vorgebrachte Einwand, dass das Soll mit dem wirklichen Bestande nicht stimmen werde, wenn die in öffentlichen Kassen vorübergehend eingelegten Gelder nicht in Ausgabe gestellt, sondern als im Bestande enthalten verrechnet würden, ist deshalb von keinem Belange, weil in dem vorligenden Falle die Sparkassenbücher und Depositenscheine bei etwaiger Revision oder Abrechnung als baares Geld in Anrechnung kommen.

III. Der Fall, dass mit diesseitiger Genehmigung unbelastete Fabrik-Kapitalien zu Revenuenzwecken, wie zur Bestreitung von Bau- oder Reparaturkosten à fonds perdu, d. h. ohne Verpflichtung zum Refundiren verbraucht werden dürfen, tritt bekanntlich äusserst selten ein. Wenn er aber stattfindet, so genügt es, dass der betreffende Geldbetrag, unter Angabe des Datums und der Nummer des diesseitigen Genehmigungsdecretes mit der Bezeichnung »Vom Substanzfonds auf Revenuen dauernd überwiesen« unter Kapitalien in Ausgabe und bei Tit. IX. Allerhand mit Hinweisung auf die gegenüberstehende Position der Ausgabe unter Revenuen in Einnahme nachgewiesen wird.

IV. Die zur Deckung eines Deficits, zu Bau- oder Reparaturzwecken leihweise aufgenommenen Beträge sind etwa bei Tit. IX. Allerhand unter Beifügung des Datums und der Nummer des Decretes, wodurch die Anleihe diesseits genehmigt wurde, als Revenuengelder in Einnahme der Rechnung zu stellen. Hat die Anleihe nicht bei einer Bank oder einer Privatperson etc. stattgefunden, sondern bei dem Substanzfonds der eigenen Kirche, so ist ausserdem noch der Anleihebetrag in der betr. Rechnung bei dem Titel »Ausgeliehene Kapitalien« mit der Bezeichnung des speciellen Fonds, dem derselbe entnommen wurde, also des Fabrik- oder Stiftungsfonds u. s. w. in Ausgabe der Rechnung vorzutragen. Dass in der Folge nicht blos die jährlichen Zinsen der Anleihe, sondern auch die jährliche Amortisationrate genau nach dem genehmigten Tilgungsplane etwa bei Tit. IX. Allerhand als Revenuen in Ausgabe der Rechnung zu stellen sind, versteht sich von selbst. Hat die Anleihe bei dem Substanzfonds der eigenen Kirche stattgefunden, mag es nun der Kirchenfabrikfonds oder Stiftungsfonds u. s. w. sein, so muss fortan auch neben den andern Schuldnern da, wo die zinstragenden Kapitalien in der Rechnung aufgeführt werden, die Kirchenfabrik selbst als Schuldnerin des betr. Fonds mit den bezüglichen Zinsen vorgetragen werden. Ist diesseits bei der Genehmigung der Anleihe von einer Verzinsung derselben dispensirt worden, was unter Umständen auf den

Digitized by Google

Anträg der kirchlichen Vertretungen da geschieht, wo es sich um die vorübergehende Verwendung unbelasteter Fabrik-Kapitalien handelt, so muss dies in der Bemerkungs-Colonne der Rechnung an der Stelle, wo die Kirchenfabrik nebst dem ihr zu Last stehenden Kapitale als Schuldnerin aufgeführt wird, unter Angabe der Nummer und des Datums des betreffenden Genehmigungsdecretes notificirt werden. Die an den Substanzfonds der Kirche planmässig jährlich zu zahlenden Amortisationsraten müssen, nachdem sie, wie oben angegeben, zunächst unter Revenuen in Ausgabe der Rechnung gestellt worden, unter Titel »Abgelegte Kapitalien« mit der Bezeichnung »Zur Refundirung an den Kirchenfabrik- oder Stiftungsfonds« u. s. w. in Einnahme der Rechnung nachgewiesen werden.

Damit endlich aus jeder Jahresrechnung das etwa zur Zeit noch bestehende Schuldverhältniss der Kirchengemeinde klar hervortrete, ist der jeweilige von Anleihen herrührende Restschuldbetrag in der Rechnung ziffermässig und zwar in der Colonne neben dem in dem betr. Rechnungsjahre als retundirt aufgeführten Betrage als Ausgaberest zu vermerken. Das Erzbischöfliche General-Vicariat.

2. Erlass des Fürstbischofs von Breslau vom 3. Nov. 1891, betr. stiftungsurkundliche Ausschliessung des Patrons von der Aufsicht über die kirchliche Vermögensverwaltung.

In der Instruction vom 21. October 1883 für den Geschäftsgang bei der Rechnungslegung katholischer Kirchengemeinden der Provinz Schlesien heisst es Bemerkung a zu 3 bis 7: *Dem Patronate sind diejenigen Rechnungen über besondere Stiftungen und Fonds nicht mit vorzulegen, bezüglich deren die patronatliche Aufsicht ausdrücklich ausgeschlossen ist.* Mithin bleibt der altherkömmliche Wortlaut der Stiftungs-Urkunden: *Diese Stiftung steht unter alleiniger Oberaufsicht des Fürstbischöflichen Stuhles, oder der Fürstbischöflichen Behörde. Die patronatliche Aufsicht ist ausgeschlossen* — auch für die neuen Stiftungs-Urkunden bedeutungsvoll und empfehlenswerth. Soweit der Kirchenvorstand frei ist von der Rechnungslegung an das Patronat, ist darin, wie jüngst staatsseitig anerkannt, zugleich eingeschlossen die Befreiung von Einholung der patronatlichen Genehmigung zu einzelnen Handlungen der laufenden Verwaltung, namentlich zur Ausleihung von Stiftungskapitalien. Gegen unnöthige Beschränkungen darf die kirchliche Verwaltung sich verwahren, und besondere Stiftungen, welche zu den Pflichten und Lasten des Patrons nicht eine Beziehung haben, entziehen sich folgerichtig dem Einflusse des Patronates.

Breslau, 3. November 1891. Der Fürstbischof † *Georg.*

Digitized by Google

3. Bekanntmachung der königl. Generalcommission zu Bromberg vom 25. September 1891, betr. die Ablösung der Reallasten.

Dem Anzeiger für die kath. Geistlichkeit Deutschlands 1892 Nr. 2 entnehmen wir folgende Bekanntmachung betreffend die Wiederzulassung der Vermittelung der Rentenbanken zur Ablösung der Reallasten nach Massgabe des Reallasten-Ablösungsgesetzes vom 2. März 1850 und nach Massgabe des Gesetzes vom 27. April 1872 betreffend die Ablösung der den geistlichen und Schulinstituten, sowie den frommen und milden Stiftungen etc. zustehenden Realberechtigungen.

Das Gesetz vom 17. Januar 1881 (Ges.-Samml. S. 5) hatte die Schliessung der Rentenbanken zum 31. December 1883 angeordnet. Mit diesem Tage erreichte die Vermittelung der Rentenbanken ihr Ende und waren fortan Ablösungen nur auf Antrag des verpflichteten Theiles und gegen baare Zahlung des Abfindungskapitals zulässig. Durch das Gesetz vom 7. Juli 1891 betreffend die Beförderung der Errichtung von Rentengütern ist nun die Vermittelung der Rentenbanken in gleicher Weise wieder zugelassen, wie dieselbe nach dem Reallasten-Ablösungsgesetze vom 2. März 1850 und dem Gesetze vom 27. April 1872 betreffend die Ablösung der den geistlichen und Schulinstituten u. s. w. zustehenden Realberechtigungen gestattet war. Damit tritt auch die Provocationsbefugniss des *berechtigten* Theils wieder in Kraft. Es muss allen denjenigen, welche Realabgaben zu leisten oder zu empfangen haben, dringend empfohlen werden, die wiederum gebotene Gelegenheit, die bestehenden Abgabenverhältnisse auf bequeme und für beide Theile vortheilhafte Art zu lösen, nicht ungenutzt vorüber gehen zu lassen und sich die grossen vom Gesetze gewährten Vortheile zu verschaffen. Soweit es sich um Abgaben an geistliche Institute handelt, erfolgt die Ablösung auf Antrag des Verpflichteten zum 25fachen, auf Antrag des Berechtigten zum $22^2/_9$fachen Betrage des Jahreswerths der Abgaben und Leistungen. Jedoch haben die Verpflichteten das Ablösungskapital nicht baar zu entrichten. Es gewährt vielmehr der Staat dem Berechtigten die Entschädigung in Rentenbriefen und leistet hierfür der Verpflichtete während der $56^1/_{12}$ Jahre dauernden Tilgungsperiode eine $4^1/_2$ procentige Rente von dem Abfindungskapital an die Staatskasse. Nach Ablauf der Frist ist das Grundstück frei von der Rentenpflicht. Handelt es sich um andere dem Ablösungsgesetz vom 2. März 1850 unterliegenden Abgaben und Leistungen, so erfolgt die Ablösung in der Regel zum 20fachen Betrage durch Vermittelung der Rentenbank. Der Berechtigte erhält seine Entschädigung in Rentenbriefen,

Digitized by Google

wogegen der Pflichtige nach seiner Wahl entweder $41\,^1/_{12}$ Jahre hindurch eine 5procentige Rente von der dem Berechtigten gewährten Abfindung oder $56\,^1/_{12}$ Jahr hindurch eine $4\,^1/_2$procentige Rente an die Staatskasse zu leisten hat. In einzelnen Fällen kann auch die Ablösung zum 18fachen Betrage durch Kapitalzahlung erfolgen, alsdann steht es dem Berechtigten aber frei, die Abfindung zum 20fachen Betrage der Jahresrente in Rentenbriefen zu verlangen. Wir stellen ergebenst anheim, für die möglichste Verbreitung der Kenntniss dieser Gesetzesbestimmungen Sorge zu tragen und gleichzeitig durch Ihre unterstellten Organe überall da, wo noch derartige Lasten, Abgaben und Dienste bestehen, auf die Anbringung von Ablösungsanträgen, die ebenso sehr im Vortheil der Betheiligten wie im allgemeinen Volkswirthschaftsinteresse liegen, gefälligst hinwirken zu wollen.

Bromberg, 25. September 1891.

Königliche General-Commission *Beutner*.

Digitized by Google

XXIII.

Erlass des bad. Minist. und des erzb. Ordinariats zu Freiburg

betr. die Bestellung der Stiftungsräthe und die Wahl derselben in katholischen Kirchengemeinden.

(Vgl. *Archiv*, Bd. 61. S. 109 ff.)

Nr. 10,994. Nachstehend bringen wir die im Einverständnisse mit dem Hochwürdigsten Herrn Erzbischof in obigem Betreff erlassene Verordnung des Grossherzoglichen Ministeriums der Justiz, des Cultus und Unterrichts vom 26. November 1890 (Gesetzes- und Verordnungsblatt 1890 Nr. LII S. 753—759) zur Darnachachtung auch unsererseits zur öffentlichen Kenntniss.

Bei dieser Gelegenheit machen wir darauf aufmerksam, dass selbstverständlich das Gesetz vom 26. Juli 1888, die Besteuerung für örtliche kirchliche Bedürfnisse betreffend und die hiezu im Gesetzes- und Verordnungsblatt für das Grossherzogthum Baden publicirten Vollzugsverordnungen, welche im Einverständnisse mit dem Hochwürdigsten Herrn Erzbischof erlassen wurden [1]), massgebend sind, obwohl die Publication kirchlicherseits noch nicht erfolgt ist. Die letztere wird s. Zt. im Zusammenhange geschehen, sobald sämmtliche Ausführungsbestimmungen getroffen sein werden.

Freiburg, den 10. December 1891.

Erzbischöfliches Ordinariat.

Verordnung.

Die Bestellung der Stiftungsräthe und die Wahl derselben in katholischen Kirchengemeinden betreffend.

Mit höchster Ermächtigung *Seiner Königlichen Hoheit des Grossherzogs* aus Grossherzoglichem Staatsministerium vom 21. November 1890 und im Einverständniss mit dem Herrn Erzbischof zu Freiburg wird, unter theilweiser Abänderung der Bestimmungen in §. 4. der landesherrlichen Verordnung vom 20. November 1861, die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens betreffend, verordnet:

§. 1. Der Vorsitz im Stiftungsrath kann mit Genehmigung des Erzbischöflichen Ordinariats durch den Katholischen Oberstiftungs-

1) Diese Vollzugsverordnungen publicirte das Bad. Ges.- u. Verordn.-Bl. 1890 Nr. XV. Sie stehen auch bei *Heiner* (in Rosins Handbibl. badischer Gesetze) Bd. 5. Gesetze, die kathol. Kirche betreffend. Freiburg 1890. S. 189 ff.

Digitized by Google

rath auf bestimmte Zeit oder für eine bestimmte Gattung von Geschäften oder für einen einzelnen Fall einem besonderen Bevollmächtigten übertragen werden, sofern eine solche Massregel im Interesse einer geordneten Geschäftsführung nothwendig erscheint.

§. 2. Für die Wahlen zum Stiftungsrath gelten im Allgemeinen die Vorschriften der §§. 1, 2, 4 bis 24 und 26 bis 28 der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung in katholischen Kirchengemeinden mit den aus der Verschiedenheit der Benennung beider Organe sich von selbst ergebenden Aenderungen und den hier weiter folgenden Bestimmungen.

§. 3. Von der Wahlberechtigung sind bei den Wahlen zum Stiftungsrath ausser den in §. 2. der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung angeführten Personen noch weiter ausgeschlossen diejenigen

1. welche in den letzten fünf Jahren im dienstpolizeilichen Verfahren als Mitglieder eines Stiftungsraths oder als Verrechner katholischer kirchlicher Stiftungen entlassen worden sind;
2. welche in demselben Zeitraum sich dem Amte als Mitglied des Stiftungsraths oder der Vertretung der Kirchengemeinde, für welche die Wahl stattfindet, durch unbegründete Ablehnung der Wahl (§. 23. der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung) oder durch Austritt vor Ablauf der Dienstzeit entzogen haben, wenn der Austritt nicht — bei den Mitgliedern des Stiftungsraths vom Oberstiftungsrath, bei den Mitgliedern der Gemeindevertretung von letzterer selbst — genehmigt worden ist;
3. welchen die Wählbarkeit zur Kirchengemeindevertretung wegen Verletzung ihrer Pflichten als Mitglieder dieser Vertretung entzogen ist (§. 3. Absatz 2 Ziffer 2 der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung).

§. 4. Wählbar in den Stiftungsrath sind die nach §. 3. dieser Verordnung wahlberechtigten Personen.

Doch können in den Stiftungsrath nicht eintreten:

1. durch Verwandtschaft oder Schwägerschaft in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis zum zweiten Grad (bürgerlicher Zählung) mit einander verbundene Personen, auch wenn die Ehe, durch welche diese Schwägerschaft begründet wurde, nicht mehr besteht.

   Bei gleichzeitiger Wahl wird, falls nicht einer der Gewählten auf die Wahl verzichtet, derjenige Mitglied, welcher die meisten

Digitized by Google

Stimmen auf sich vereinigt, bei gleicher Stimmenzahl der an Lebensjahren ältere.

Entsteht die Schwägerschaft erst im Lauf der Wahlperiode, so scheidet dasjenige Mitglied aus, durch welches das Hinderniss herbeigeführt wurde. Auch das Bestehen eines verwandtschaftlichen oder schwägerschaftlichen Verhältnisses der hier bezeichneten Art zu dem Stiftungsrechner (Ziffer 2) bildet ein Hinderniss für den Eintritt in den Stiftungsrath;

2. als Rechner, Stiftungsactuar oder Messner dem Stiftungsrath unterstellte Personen;
3. sonstige in der örtlichen kirchlichen Vermögensverwaltung ständig beschäftigte Bedienstete, sofern diese Dienste nicht als unerhebliche Nebenbeschäftigungen erscheinen;
4. die Beamten der Erzbischöflichen Bauämter;
5. die Mitglieder des Ministeriums der Justiz, des Cultus und Unterrichts, des Erzbischöflichen Ordinariats und des Oberstiftungsraths sowie die Bezirksverwaltungsbeamten, zu deren Bezirk die Kirchengemeinde gehört (§. 4. der landesherrlichen Verordnung vom 12. October 1888, Gesetzes- und Verordnungsblatt Nr. XLII).

§. 5. Für die im Laufe einer Wahlperiode durch Tod, Amtsniederlegung, Entlassung oder Verlust der Wählbarkeit ausscheidenden Mitglieder sowie für diejenigen, welche die Wahl ablehnen, wählt der Stiftungsrath Ersatzmänner, deren Amt bis zur nächsten regelmässigen Erneuerungswahl dauert.

Die Zahl der auf diese Weise in den Stiftungsrath berufenen Mitglieder darf aber nie mehr als ein Drittel der Gesammtzahl der gewählten Mitglieder betragen; beim Abgang von mehr als einem Drittel der gewählten Mitglieder muss eine Ergänzungswahl stattfinden.

§. 6. Die nach den §§. 4, 11, 24, 26 und 28 der Wahlordnung erforderlichen Bekanntmachungen erfolgen bei den Wahlen zum Stiftungsrath in der Regel nur durch Verkündung von der Kanzel und durch Anschlag an der Kirchenthüre.

Von allen Veränderungen in der Besetzung des Stiftungsraths ist der Kirchengemeindevertretung in der nächsten darauf folgenden Versammlung derselben Eröffnung zu machen.

§. 7. Die Beschwerden gegen die Aufstellung der Wählerlisten und die Einsprachen gegen die Wahl (§§. 6, 7 und 24 der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung) gehen bei den Wahlen zum Stiftungsrath an den Katholischen Oberstiftungs-

Digitized by Google

rath. Der Letztere wird, sofern die Beschwerde gegen die Giltigkeit einer Wahl gerichtet ist, vor der Entscheidung dem Erzbischöflichen Decan und dem Grossherzoglichen Bezirksamt, in deren Dienstbezirk der Wahlort liegt, Gelegenheit zur Aeusserung geben.

Wird die Beschwerde bei dem Oberstiftungsrath unmittelbar vorgebracht (§§. 7 und 24 der Wahlordnung), ist dieselbe schriftlich einzureichen.

Die in den §§. 7 und 24 der Wahlordnung vorgeschriebenen Fristen gelten auch für Beschwerden an den Oberstiftungsrath.

Die Entscheidungen des Oberstiftungsraths unterliegen einer weiteren Anfechtung nicht.

§. 8. Gegen die Entscheidung des Stiftungsraths, durch welche die von Seiten eines Gewählten ausgesprochene Ablehnung der Wahl für unbegründet erklärt wird (§§. 22 und 23 der Wahlordnung), findet Beschwerde an den Oberstiftungsrath statt.

Dieselbe ist binnen einer Nothfrist von acht Tagen von der Eröffnung der Entscheidung des Stiftungsraths bei diesem oder bei dem Oberstiftungsrath einzureichen.

§. 9. Wenn die Stimmabgabe der Wahlberechtigten abtheilungsweise stattfindet (§. 9. der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung), hat dieselbe doch stets auf die Gesammtzahl der zu Wählenden sich zu beziehen.

Das Endergebniss der Wahl, das von dem Stiftungsrath auf Grund der Protocolle der einzelnen Abtheilungen zu ermitteln ist, wird durch Zusammenzählen der in den Abtheilungen für die einzelnen Personen abgegebenen Stimmen gewonnen.

Die Eröffnungen über das Ergebniss der Wahl (§. 21. der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung) gehen in jedem Fall von dem Vorsitzenden des Stiftungsraths aus.

§. 10. Beim Zusammentreffen von Erneuerungs- und Ergänzungswahlen ist auf dem Stimmzettel dem Namen des Vorgeschlagenen auch die Zeitdauer beizufügen, für welche ihm die Stimme gegeben wird. Geschieht dies nicht, wird angenommen, dass die zuletzt Genannten für die kürzere Zeitdauer gewählt sind.

§. 11. Der Oberstiftungsrath bestimmt innerhalb der durch §. 2. der Dienstinstruction für die katholischen Stiftungscommissionen vom 29. Mai 1863 gezogenen Grenzen die Zahl der in den Stiftungsrath zu wählenden Mitglieder.

Wenn für Kirchengemeinden, welche sich über mehrere Orte erstrecken (§. 12), oder für solche mit mehr als 2000 Gemeindegenossen eine Kirchengemeindevertretung zu bestellen ist, kann der

Digitized by Google

Oberstiftungsrath je nach der Grösse der Gemeinde eine Erhöhung der Zahl der gewählten Mitglieder des Stiftungsraths bis auf höchstens sechzehn anordnen.

Der Stiftungsrath der Kirchengemeinde ist beim Vorliegen der in Absatz 2 bezeichneten Voraussetzungen verpflichtet, eine Entscheidung des Oberstiftungsraths herbeizuführen.

§. 12. Erstreckt sich eine Kirchengemeinde über mehrere Orte, so hat der Oberstiftungsrath darüber zu entscheiden, ob die Mitglieder des Stiftungsraths durch gemeinsame Wahl der sämmtlichen Kirchengemeindegenossen oder nach Orten, bezw. Ortsgruppen getrennt, und wie viele Mitglieder letztern Falls von den in jedem einzelnen kirchspielsangehörigen Orte, bezw. in jeder Ortsgruppe wohnenden Gemeindegenossen zu wählen sind.

Eine getrennte Wahl *muss* angeordnet werden, wenn die Filialeinwohner nur in beschränktem Masse zu den kirchlichen Steuern der Gesammtgemeinde beigezogen werden (Artikel 21 des Gesetzes vom 26. Juli 1888).

Wo für die kirchliche Vermögensverwaltung eines einzelnen Ortes ein besonderer Stiftungsrath besteht (§. 8. Absatz 2 der Dienstinstruction für die katholischen Stiftungscommissionen vom 29. Mai 1863), kann der Oberstiftungsrath bestimmen, dass die auf diesen Ort treffende Anzahl von Mitgliedern zum Stiftungsrath der Gesammtgemeinde nicht durch Wahl, sondern durch Abordnung aus der Mitte des Ortsstiftungsraths gestellt werde.

Hinsichtlich der Vornahme der Wahlen finden die Bestimmungen der §§. 30, 31 und 32 der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung sinngemässe Anwendung.

§. 13. Finden in einer Kirchengemeinde nach Orten getrennte Wahlen zum Stiftungsrath statt, so können in jedem Ort die nach der Wahlordnung wählbaren Angehörigen der ganzen Kirchengemeinde, ohne Rücksicht auf ihren Wohnsitz in den einzelnen zum Kirchspiel gehörigen Orten, gewählt werden.

§. 14. In den Fällen des Art. 11 Abs. 2 des Gesetzes wird die Zusammensetzung des Stiftungsraths der Gesammtgemeinde, die Zahl der Mitglieder sowie die Art ihrer Ernennung (durch unmittelbare Wahl seitens der Gesammtgemeinde oder durch Abordnung aus den Stiftungsräthen der einzelnen Kirchengemeinden) in dem Statut geordnet, welches gemäss §. 5. der Verordnung über die Bestellung der Kirchengemeindevertretung für katholische Kirchengemeinden vom 12. Mai 1890 aufzustellen ist.

Für die Vornahme der Wahl gelten die Bestimmungen des

Digitized by Google

§. 29. der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung.

§. 15. Ist in einer Kirchengemeinde erstmals eine Behörde zur Verwaltung des katholischen örtlichen Kirchenvermögens (Stiftungsrath) zu bestellen, so stehen bezüglich der Wahl der Mitglieder dieser Behörde sämmtliche Befugnisse, welche nach dieser Verordnung dem Stiftungsrath vorbehalten sind, dem Ortsgeistlichen, beziehungsweise dem besonderen Bevollmächtigten des Oberstiftungsraths (§. 1. dieser Verordnung) zu.

Bei Vornahme der Wahl müssen aber zwei Urkundspersonen und ein Protocollführer mitwirken.

§. 16. Bei der erstmaligen Wahl eines Stiftungsraths oder im Fall eines Ablaufs der Dienstzeit sämmtlicher Mitglieder dieser Behörde ist die eine Hälfte der Mitglieder auf sechs, die andere auf drei Jahre zu wählen.

Die Mitglieder des Stiftungsraths haben ihren Dienst, auch wenn die Zeit, für welche sie gewählt sind, früher abläuft, bis zur Veröffentlichung des Ergebnisses einer giltigen Neuwahl fortzuversehen.

Wäre eine Wahl von Mitgliedern des Stiftungsraths und eine solche zur Gemeindevertretung auf die gleiche Zeit vorzunehmen, so hätte zunächst die Wahl zum Stiftungsrath stattzufinden.

Der Wahl zur Gemeindevertretung hätte sodann eine besondere Auflegung der Wählerliste vorauszugehen.

§. 17. Die Vorschriften dieser Verordnung gelten auch für die Wahlen der Mitglieder der (nach §. 3. Abs. 2 der Dienstinstruction für die katholischen Stiftungscommissionen vom 29. Mai 1863 zu bestellenden) besonderen Stiftungsräthe für diejenigen Orte, welche nach Artikel 1 des Gesetzes vom 26. Juli 1888 die Rechte selbstständiger Kirchengemeinden nicht geniessen.

Die Verkündigungen von der Kanzel (§§. 4, 11, 24, 26 und 27 der Wahlordnung vom 12. Mai 1890) haben in diesen Fällen immer in derjenigen Pfarr- und Filialkirche zu geschehen, welche die Bewohner des Ortes regelmässig besuchen.

§. 18. Der Oberstiftungsrath kann gestatten, dass bei der Wahl von Stiftungsräthen für Kirchengemeinden, in welchen keine Kirchensteuer erhoben wird, und in den Fällen des §. 17. dieser Verordnung von der Fertigung und Auflösung einer Wählerliste Umgang genommen wird.

Für diesen Fall erleiden die Vorschriften dieser Verordnung folgende Abänderungen:

Digitized by Google

1. Die §§. 1, 4—7 und 26 Absatz 3 der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung, die Fristbestimmung in §. 8. Absatz 1 sowie die auf die Listenauflegung bezüglichen Bestimmungen der §§. 30, 31 und 32 derselben kommen in Wegfall.
2. An Stelle des §. 16 Absatz 1 und 2 der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung treten folgende Bestimmungen:

   Die Wahlcommission lässt durch den Protocollführer die Namen der Abstimmenden bei Uebergabe des Stimmzettels mit fortlaufenden Ordnungszahlen in das Protocoll eintragen.

   Wird eine Person als *nicht wahlberechtigt* von der Wahlcommission zurückgewiesen, so kann erstere verlangen, dass hierüber eine Beurkundung in das Protocoll aufgenommen wird.

   Dem auf diese Weise von der Ausübung des Wahlrechts Ausgeschlossenen steht binnen der in §. 24. der Wahlordnung für die Wahlen zur Kirchengemeindevertretung bestimmten Frist das Recht der Beschwerde an den Oberstiftungsrath zu.
3. Findet der Stiftungsrath bei Prüfung des Wahlergebnisses, dass es einem der Gewählten an den Voraussetzungen der *Wählbarkeit* fehlt, hat er dem Betreffenden alsbald schriftliche Eröffnung hierüber zu machen mit dem Anfügen, dass seine Wahl als ungiltig betrachtet werde.

   Dem hievon Betroffenen steht binnen einer vom Tag der Zustellung der Entschliessung des Stiftungsraths laufenden unerstrecklichen Frist von drei Tagen — worauf bei der Zustellung ausdrücklich aufmerksam zu machen wäre — die Beschwerde an den Katholischen Oberstiftungsrath zu.

   Mit Auflegung der Wahlakten (§. 24. der Wahlordnung für die Kirchengemeindevertretung) ist in diesem Fall bis zur endgiltigen Entscheidung der Sache zuzuwarten.

§. 19. Gegenwärtige Verordnung tritt mit dem Zeitpunkt ihrer Verkündung in Wirksamkeit.

Mit diesem Zeitpunkt treten die Vorschriften der unter dem 13. Mai 1863 erlassenen »Wahlordnung für die Mitglieder der katholischen Stiftungscommissionen« mit Ausnahme der Bestimmungen in den §§. 19 und 20 derselben ausser Kraft.

Die Vorschriften der Dienstinstruction für die vormaligen katholischen Stiftungscommissionen vom 29. Mai 1863 bleiben, soweit dieselben durch gegenwärtige Verordnung eine Abänderung nicht erfahren, auch weiterhin in Geltung.

Diejenigen Mitglieder der katholischen Stiftungsräthe, welche nach den bisher bestandenen Vorschriften gewählt sind, bleiben in ihrem Amt bis zum Ablauf ihrer Dienstzeit bezw. bis zu dem in §. 16. Abs. 2 dieser Verordnung bestimmten Zeitpunkt.

Karlsruhe, den 26. November 1890.

Grossherzogl. Ministerium der Justiz, des Kultus und Unterrichts.

Nokk. Vdt. Böhm.

Digitized by Google

XXIV.

Auszug aus dem Erlasse des österr. Finanzministeriums vom 23. Juni 1891, Z. 45278,

betreffend die Anwendung der gebührengesetzlichen Bestimmungen auf die Verleihung geistlicher Aemter und Dienstesposten in den verschiedenen Confessionen.

(Vgl. *Archiv*, Bd. 65. S. 246 ff.)

In der katholischen Kirche.

a) Bei kirchlichen Aemtern, welche mit oder ohne Investitur auf Lebenszeit verliehen werden [1]).

Für die Verleihung solcher Aemter, zu denen namentlich die Ernennungen resp. Wahlen aller Erzbischöfe, Bischöfe, Domherrn, weltgeistlicher Seelsorger (Pfarrer) ausnahmslos gehören, ist die in der Tarif-Post 40 a) festgesetzte Gebühr auf Grund der vorzulegenden, von der politischen Landesbehörde nach dem Zeitpunkte der erfolgten Besetzung adjustirten Ertragsausweise aus dem Zehnfachen des reinen Einkommens (§. 16 i. Geb.-Ges.), zuzüglich des aus eventuellen Zinsfassionen oder im Wege des Uebereinkommens (§. 54 Geb.-Ges.) zu ermittelnden Werthes der Naturalwohnung (Residenz) zu bemessen.

Zum Zwecke dieser Gebührenbemessung hat eine weitere Prüfung des von der politischen Landesbehörde ermittelten Reineinkommens in der Regel *nicht* mehr stattzufinden.

Insbesondere ist bei allen *selbstständigen* Seelsorgerposten, welche eine Dotationsergänzung zur Congrua aus den Religionsfonden oder aus dem Staatsschatze (Dalmatien griechisch-orientalische Kirche) geniessen, ausnahmslos lediglich das nach dem jeweiligen Congruagesetze (derzeit Gesetz vom 19. April 1885, R.-G.-Bl. 47 und Ministerial-Verordnung vom 29. Januar 1890, R.-G.-Bl. 7) gewährleistete Minimaleinkommen (Congrua) *zuzüglich* des nach vorstehenden Grundsätzen zu ermittelnden Werthes der Naturalwohnung (Residenz) als Bemessungsgrundlage anzunehmen.

---

1) Im Zweifel, ob es sich in einem concreten Falle um eine Dienstesverleihung *auf Lebenszeit* handle *oder nicht*, ist die Wohlmeinung der politischen Landesstelle als Cultusbehörde einzuholen.

Digitized by Google

b) Bei kirchlichen Aemtern und Dienstesposten, welche blos zeitweilig, durch beliebig abzurufende Functionäre besetzt werden.

Für die Besetzung solcher Posten, zu denen namentlich die Bestellungen der Hilfspriester (Cooperatoren, Capläne u. s. w.) gehören, ist die in der Tarif-Post 40 a festgestellte Gebühr blos aus dem Dreifachen der Jahresgenüsse (§. 16. Absatz e Gebühren-Gesetz) zu bemessen.

Befindet sich der Hilfspriester im Genusse eines selbstständigen, für den bekleideten Posten gestifteten Einkommens, so hat die adjustirte Fassion in allen Fällen, wo das Einkommen ganz oder theilweise aus den Religionsfonden oder aus dem Staatsschatze (Dalmatien griechisch-orientalische Kirche) bestritten wird, die nach den vorcitirten Gesetzen und dem Gesetze vom 13. April 1890, R.-G.-Bl. 65 entfallende Hilfspriester-Congrua und zwar ohne Veranschlagung des Wohnungswerthes die Bemessungsgrundlage zu bilden.

Auch in Fällen, wo der Hilfspriester zur *Gänze* vom Pfarrer aus dem Pfründenvermögen erhalten wird, hat die gesetzliche Congrua als Bemessungsgrundlage zu dienen.

Bezüglich der Bestellung von Pfarr-*Administratoren*, *Provisoren* findet das Finanzministerium für allemal zu gestatten, dass die Gebühr gemäss Tarif-Post 40, Absatz d nach Scala II und *nachhinein* nur von demjenigen Betrage der gesetzlich normirten Provisionsentlohnung gefordert werde, welchen der Bestellte während der Dauer seiner Dienstleistung thatsächlich bezogen hat, wobei die Bezüge einer dreijährigen Administration (Providirung) das Höchstausmass der Bemessungsgrundlage bilden. Hierbei ist es gleichgiltig, in welcher Form der Provisor diese Entlohnung bezieht, ob in Geld aus dem Religionsfonde, oder in Geld und Naturalien aus dem Pfründeneinkommen.

Beförderungen und Versetzungen.

Wenn ein Priester, welcher bereits ein geistliches Amt oder einen geistlichen Dienstesposten, welcher Art immer innen hatte, von *demselben* Ordinarius ein anderes geistliches Amt oder einen anderen Dienstposten erhält, oder wenn seine Bezüge auf demselben Posten erhöht werden, so wird gemäss Anmerkung 3 zur citirten Tarif-Post 40 a auf die von den vorausgegangenen Dienstesverleihungen bezw. von den früheren Bezügen bereits entrichteten Gebühren dann Rücksicht genommen, wenn dieselben nach dem Absatze a dieser Tarif-Post (Scala III) bemessen worden sind.

Ist die neu verliehene Stelle höher dotirt als die früher be-

Digitized by Google

kleidete, so findet von der ersteren die Gebührenbemessung nur aus dem, nach vorstehenden Grundsätzen festzustellenden Mehrgenusse statt, dies aber auch nur unter der Voraussetzung, dass die Entrichtung dieser Gebühr von dem früher erlangten Genusse bezw. die Befreiung von derselben nach den zur Zeit in Wirksamkeit gewesenen Gesetzen nachgewiesen wird.

Hiernach sind z. B. Ernennungen (Wahlen) oder Vorrückungen vom Domherrn auf höher dotirte Stellen im Capitel, Versetzungen von selbstständigen und Hilfspriestern auf höher dotirte Posten innerhalb derselben Diöcese, Beförderungen von Hilfspriestern zu Pfarrern, Erhöhungen des Einkommens durch Congrua-Ergänzung u. dgl. zu behandeln.

Ist die von demselben Ordinarius verliehene Stelle gleich oder minder dotirt, so ist nach Anmerkung 3 zur mehrbezogenen Tarif-Post und nach Tarif-Post 101, II b, jedenfalls der Stempel von 50 kr. zur Beurkundung zu verwenden.

Regular-Klerus.

Die Bemessung des $^1/_4$procentigen Pauschales nach Anmerkung 4 zur Tarif-Post 40 a von der Besetzung (Wahl) der Vorstehersposten geistlicher Communitäten, in welchen für diesen Posten und für die sonstigen Aemter keine abgesonderten Diensteseinkünfte bestimmt sind, ist nach den Bestimmungen des hochortigen Erlasses vom 17. Juni 1863 Verordnungsblatt 29 und des hochortigen Erlasses vom 14. August 1880, Z. 18132 vorzunehmen.

Die k. k. Direction wird nur aufmerksam gemacht, dass bei Bemessung des Pauschales für die Wahl des Vorstehers jener Regulär-Communitäten, welche incorporirte Pfarren zur Besetzung zugewiesen haben, nicht nur das reine Jahreseinkommen des Stiftes, Klosters u. s. w., sondern auch das Reineinkommen der incorporirten Pfarren in Anschlag gebracht werden muss, *wogegen dann selbstverständlich für die Besetzung dieser letzteren eine Dienstverleihungsgebühr nicht zu bemessen ist.*

Digitized by Google

XXV.

Entscheidungen des österr. Verwaltungsgerichtshofs vom 19. März 1891.

1. In Congruaangelegenheiten.

(*Budwinski's* Sammlung Bd. 15. Nr. 5840).

Aus Anlass einer Beschwerde gegen eine Entscheidung des k. k. Ministeriums für Cultus und Unterricht vom 16. März 1890 Z. 25949 ex 1889 puncto Congrua-Ergänzung wurde vom k. k. Verwaltungsgerichtshofe unterm 19. März 1891 Z. 1064 ein Erkenntniss gefällt, aus welchem sich folgende Rechtssätze ergaben: *1. »Nur der Pfarrer ist zum Bezuge des Stolapauschales berechtiget und das Gesetz vom 19. April 1885 behandelt dasselbe als ein Ganzes. — 2. Bei Entscheidung der Frage, ob, beziehungsweise inwieweit, der für den Unterhalt der Capläne in der Pfarrfassion aufgerechnete Betrag zu berücksichtigen sei, muss auf die langjährige Uebung Bedacht genommen werden.«*

Der Verwaltungsgerichtshof fällte nämlich bezüglich der obbezeichneten Ministerial-Entscheidung nachstehendes Erkenntniss: »Die angefochtene Entscheidung wird bezüglich des Beschwerdepunktes in Betreff der Beköstigung der Capläne nach §. 6. des Gesetzes vom 22. October 1875, R.-G.-Bl. Nr. 36 ex 1876 aufgehoben, im Uebrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.«

Entscheidungsgründe. Die Beschwerde richtet sich dagegen, dass bei der in Gemässheit des Gesetzes vom 19. April 1885, R.-G.-Bl. Nr. 47, durchgeführten Richtigstellung der Congrua des Pfarrers von St. Georgen im Felde, 1. das Stolapauschale von 81 fl. 36 kr. unter die Einnahmen eingerechnet und 2. der Beköstigungsbeitrag von 420 fl. für zwei bei der genannten Pfarre systemisirte Hilfspriester aus den Ausgaben ausgeschieden wurde.

Ad 1. Bezüglich des ersten Beschwerdepunktes behauptet der Pfarrer Martin Povse, dass er nur die Verkündstola beziehe, während die Stola für Trauungen und Begräbnisse seinen beiden Cooperatoren zukomme und verlangt demgemäss, dass von dem liquid gestellten gesammten Stolapauschale per 111 fl. 36 kr. nur der nach dem sechsjährigen Durchschnitte auf die Verkündstola entfallende Theilbetrag von 32 fl. 96 kr. unter Abrechnung des Normalabzuges von 30 fl., also nur der Rest von 2 fl. 96 kr. in die Fassionseinnahme eingestellt werde.

Digitized by Google

Der Verwaltungsgerichtshof fand dieses Verlangen gesetzlich nicht gerechtfertigt. — Die Ausübung der stolapflichtigen Acte gehört, wie die Beschwerde selbst anerkennt, zu den pfarrlichen Rechten, woraus von selbst folgt, dass auch die hiefür entfallenden Stolagebühren dem Pfarrer allein zukommen. Das Patent vom 24. October 1783 (Punkt 8), dann die Hofdecrete vom 24. September 1785 (Punkt 2) und vom 21. Januar 1788 (Ges. Joseph II., Bd. II. S. 387, Bd. VIII. S. 688 und Bd. XV. S. 924) lassen übrigens keinen Zweifel darüber aufkommen, dass nur der Pfarrer zum Bezuge der Stolagebühren gesetzlich berechtigt ist. In Uebereinstimmung mit diesem Grundsatze behandelt auch der §. 3, I, lit. f. des Gesetzes vom 19. April 1885 das Stolapauschale als *ein Ganzes* und enthält die ausdrückliche Bestimmung, dass »von den solcherweise, im Ganzen ermittelten Stolagebühren ein Betrag von 30 fl. in Abrechnung zu bringen ist.«

Für das in der Beschwerde verfochtene Recht der Hilfspriester zum Bezuge der Trauungs- und Beerdigungsstola wurde der Nachweis eines *besonderen Titels* nicht erbracht. Ein solcher Nachweis kann auch durch den Umstand nicht supplirt werden, dass die Landesregierung in Laibach laut der unter dem 30. December 1868, Z. 25, adjustirten Fassionen des damaligen Pfarrers und der beiden Capläne von St. Georgen im Felde, die von der Beschwerde verlangte Theilung der Stolagebühren nicht beanständet hat, weil es ja dem Pfarrer freisteht, auf einen Theil seines Einkommens zu Gunsten seiner Hilfspriester zu verzichten, sofern dadurch der Religionsfond nicht in Mitleidenschaft gezogen wird. Letzteres war im Jahre 1868 nicht der Fall, nachdem die Dotation des Pfarrers und der Capläne in dem ausgewiesenen Pfründeneinkommen ihre Deckung fand und es hatte eben darum auch die Cultusverwaltung keinen Anlass, gegen die von den Betheiligten übereinstimmend in Aufrechnung gebrachten Fassionseinnahmen in dieser Beziehung einen Anstand zu erheben.

Ad 2. Was den zweiten Beschwerdepunkt anbelangt, so kommt diesfalls nicht die Frage in Betracht, ob die Congrua der Hilfspriester durch das eigene Localeinkommen bedeckt ist, sondern vielmehr die Frage, *ob*, bezw. *inwieweit* der von dem Beschwerdeführer für den Unterhalt seiner Capläne in der Fassion aufgerechnete Betrag aus dem pfarrlichen Einkommen zu bestreiten sei.

Die Beschwerde stützt sich in diesem Punkte auf die Behauptung einer langjährigen Uebung, also auf einen Titel, welcher in der Minist.-Verordnung vom 20. Januar 1890, R.-G.-Bl. Nr. 7, als zur Begründung einer auf dem Einkommen haftenden Verbind-

Digitized by Google

lichkeit geeignet anerkannt wird. — Es handelt sich daher im vorliegenden Falle darum, ob von dem Pfarrer ein Beitrag zum Unterhalte der Hilfspriester in einer bestimmten Höhe *übungsgemäss* geleistet wurde.

In dieser Beziehung ist zu constatiren, dass in den vorliegenden Fassionen der Pfarrpfründe (und der beiden Caplaneien) aus den Jahren 1801, 1815, 1845, 1855 und 1866 unter den pfarrlichen Ausgaben der Betrag von 200 fl. C.-M. oder 210 fl. öst. W. auf die Verpflegung der beiden Capläne stets gleichmässig eingestellt erscheint. — Es liegt nun nicht vor, dass die Cultusverwaltung bei Schöpfung der angefochtenen Entscheidung den vorangedeuteten Umstand in Berücksichtigung gezogen und insbesondere auf den Bestand einer diesbezüglichen, langjährigen Uebung Bedacht genommen hat. — In dieser Richtung beruht also die angefochtene Entscheidung auf einem ergänzungsbedürftigen Thatbestande.

2. In Betreff des Verfügungsrechtes über die Kirchenglocken.

(*Budwinski's* Sammlung Bd. 15. Nr. 5839).

Die Stadtgemeinde Zwittau hatte sich nämlich gegen die Entscheidung des k. k. Ministeriums für Cultus und Unterricht vom 28. December 1889 Z. 17729 puncto Verfügungsrecht über die bei den katholischen Kirchen in Zwittau befindlichen Glocken an den k. k. Verwaltungsgerichtshof gewendet. Dieser fällte am 19. März 1891 Z. 1067 ein Erkenntniss, aus welchem sich folgender *Rechtssatz* ergibt: »*Der Gemeinde kommt über die von ihr zu Kirchenzwecken gewidmeten Objecte (Kirchenglocken) das Dispositionsrecht auch nicht aus dem Titel des Eigenthums zu. — Die Entscheidung über dieses Verfügungsrecht steht bei den politischen, nicht bei den autonomen Behörden.*«

Das Erkenntniss lautete: »*Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen*,« und stützte sich auf folgende *Entscheidungsgründe:*

Mit der angefochtenen Entscheidung wurde erkannt, dass der Gemeinde Zwittau ein Verfügungsrecht über den Gebrauch der Kirchenglocken nicht zustehe, dass vielmehr nur die zur Besorgung der Kirchenangelegenheiten berufenen Organe in Betreff des Gebrauches dieser Glocken bei kirchlichen Functionen zu verfügen berufen sind.

Was zunächst die in der Beschwerde erhobene Einwendung der Incompetenz der politischen Behörden zur Entscheidung betrifft, so fand der V.-G.-Hof diese Einwendung nicht begründet, da es sich gegebenen Falles nicht um einen Streit bezüglich des Eigenthumes

Digitized by Google

oder eines sonstigen privatrechtlichen Verhältnisses der fraglichen Kirchenglocken handelt, bei welchen gemäss §. 38. Alinea 2 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-B. Nr. 50, das Gericht zu entscheiden berufen wäre, sondern, da vielmehr in Frage steht, ob der Gemeinde rücksichtlich der zu Kirchenzwecken gewidmeten Objecte, das von ihr in Anspruch genommene und geübte Verfügungsrecht zukomme, welche Frage sich als eine Cultusangelegenheit darstellt. — Eben deshalb hat aber auch nicht der autonome Instanzenzug, sondern die Competenz der in Cultusangelegenheiten zur Entscheidung berufenen politischen Verwaltungsbehörden platzzugreifen.

In der Sache selbst beruht das h. g. Erkenntniss auf nachstehende Erwägungen: Aus den Reversen ddto. Zwittau 31. März 1836 und 30. September 1853, welche seitens der Stadtgemeinde Zwittau unter Intervenirung der kirchlichen Behörde ausgestellt und grundbücherlich sichergestellt wurden, geht zweifellos hervor, dass seitens der Stadtgemeinde Zwittau die Verpflichtung übernommen wurde, sowohl bei der Pfarrkirche als auch bei der St. Egydi-Kirche in Zwittau die erforderlichen Glocken (bei ersterer Kirche vier, bei letzterer drei) für immerwährende Zeiten aus eigenen Mitteln herzustellen und zu erhalten, mit dem ausdrücklichen Vorbehalte des Eigenthumes der Stadtgemeinde an den fraglichen Glocken.

Durch diese Widmung der Glocken zu Kirchenzwecken ist naturgemäss seitens der Stadtgemeinde Zwittau insolange, als diese Widmung aufrecht besteht, ein aus der Ausübung des Eigenthumsrechtes fliessendes freies Verfügungsrecht über diese Glocken nicht vorhanden, da vielmehr den zur Besorgung der Kirchenangelegenheiten berufenen Organen das Verfügungsrecht über den Gebrauch dieser zu kirchlichen Zwecken bestimmten Glocken bei kirchlichen Functionen zukommt und da von den letzteren insbesondere jeder Gebrauch ausgeschlossen werden kann, welcher mit dem kirchlichen Zwecke, welchem die geweihten Glocken als res sacrae zu dienen haben, unvereinbar ist.

Im Bestande dieses durch die erwähnte kirchliche Widmung geschaffenen Rechtsverhältnisses ist die Frage des Eigenthumes auf die besagten Glocken völlig unentscheidend. Es kann daher auch die Stadtgemeinde Zwittau aus dem Titel des Eigenthumes über den Gebrauch der für Kirchenzwecke gewidmeten Glocken nicht verfügen, da das Dispositionsrecht hierüber den kirchlichen Organen zukommt.

Das in der Beschwerde bezogene Hofdecret vom 12. August 1788 kann auf den vorliegenden Fall schon deshalb nicht in Anwendung gebracht werden, weil es sich hier um eine innerkirchliche Angelegenheit handelt, welche nach Art. XV des Staatsgrundgesetzes vom 21. December 1867, R.-G.-B. Nr. 142, in das Gebiet der selbstständigen Verwaltung der betreffenden Religionsgesellschaft fällt.

Digitized by Google

XXVI.

Die kathol. Kirchenverhältnisse im Herzogth. Braunschweig.

Die Braunschweig. staatskirchliche Gesetzgebung bezüglich der Katholiken ist in diesem *Archiv*, Bd. 13. S. 248 ff., Bd. 19. S. 405 ff., Bd. 42. S. 174 ff. mitgetheilt. In der »Jurist. Rundschau für das kathol. Deutschland« Bd. 3. Frankf. a. M. 1891 S. 21 ff. ist unter Vorausschickung und Beifügung einer Anzahl von Beschwerden über staatlichen Zwang gegen kathol. Kinder, damit dieselben protestantisch erzogen werden u. s. w., das Ges. vom 10. Mai 1867 nochmals abgedruckt, wodurch zu Braunschweig, Helmstadt und Wolfenbüttel kathol. Pfarreien staatlich anerkannt wurden. Alle anderen Katholiken im Herzogthum, auch in Holzminden und Harzburg, wo katholische Geistliche und Kirchen sind, unterstehen von Staatswegen dem *staatlichen evangelischen Pfarrzwange*. Als staatsgesetzlicher Pfarrer gilt hier für die Katholiken der evangelische Pastor: dieser allein ist berechtigt, zu proclamiren, zu copuliren, zu taufen und zu beerdigen. Ja sogar die Sterbesacramente darf hier ein kathol. Geistlicher bei 40 Mk. Strafe nur mit Genehmigung des protest. Pastors ertheilen. Dem Landesregenten sollen nach der Braunschweigischen Landesverfassung nicht blos die *Episcopalrechte* über die *herrschende* evangelisch-lutherische Kirche, sondern auch über die übrigen *geduldeten* Religionsparteien *ausschliesslich* zustehen. So erklärte ein Schreiben des herzogl. Staatsministeriums vom 15. Juni 1843 an den Bischof von Hildesheim. Auch ein Schreiben des herzogl. Staatsministeriums vom 22. Februar 1884 wiederholte: »Nach §. 29. der neuen Landschaftsordnung (vom 12. Oct. 1852) ist die äussere Religionsübung der Oberaufsicht des Staates unterworfen und es dürfen nach der Vorschrift von §. 215 ibidem Verfügungen, welche von auswärtigen geistlichen Oberen erlassen sind, welcher Art sie auch sein mögen, nicht ohne Genehmigung der Landesregierung vollzogen werden.« (Rundschau a. a. O. S. 55 ff. Anmerkg.) Die katholische Taufe eines Kindes aus gemischter Ehe ist bei 60 Mk. Strafe verboten. Evangelische Väter werden, wenn sie ihr Kind katholisch erziehen lassen wollen, sogar mit Haft gezwungen, dasselbe aus der Schule zu entfernen und in die evangelische Schule zu schicken (Rundschau a. a. O. S. 23 f.). Ein *Gesetz vom 14. März 1889 betr. die Verletzung kirchlicher Pflichten in Bezug auf Taufe, Confirmation und*

Digitized by Google

Trauung, welches der Regent Prinz Albrecht von Preussen (»kraft der Uns zustehenden Kirchengewalt unter Beirath Unseres herzogl. Consistoriums und mit Zustimmung der Landessynode« — so heisst es im Eingange) erliess, bestimmte auch §. 7: »Wenn ein in gemischter Ehe lebender evangelischer Mann die Erziehung der Kinder in einer nicht evangelischen Religionsgemeinschaft zusagte oder zulässt, so ist derselbe der Fähigkeit, ein kirchliches Amt zu bekleiden, sowie des kirchlichen Wahlrechtes verlustig zu erklären, und wenn nicht Milderungsgründe vorliegen, zu der Taufpathenschaft nicht zuzulassen.« Gegen diesen Paragraphen des in der Deutsch. Zeitschr. für Kirchenr. 1891 S. 341 ff.) abgedruckten Gesetzes hätten wir freilich nichts einzuwenden. Vergeblich petitionirten aber die Katholiken von Holzminden 1868 und 1871 um die staatliche Anerkennung als Kirchengemeinde, um des protest. Pfarrzwanges enthoben zu werden (Rundschau a. a. O. S. 29 ff. Anmerkg.). Vergeblich petitionirten auch die Katholiken von Holzminden u. d. 28. Februar 1888 beim Herzogl. Staatsministerium, dass die Bestimmungen des Gesetzes vom 10. Mai 1867 und der Verordnungen von demselben Tage, welche dem Reichsgesetze über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschliessung vom 6. Februar 1875 entgegen oder in Folge dieses Gesetzes unnöthig sind, aufgehoben, insbesondere die Katholiken im Herzogthum Braunschweig von der Verpflichtung, die Geburten, Verheirathungen und Sterbefälle resp. Taufen, Trauungen und Beerdigungen bei dem evangel. Pfarramte anzumelden, entbunden werden. Unter dem 30. Juli 1888 erging ein abweislicher Bescheid. Die Katholiken wandten sich darauf u. d. 8. Nov. 1888 mit einer Petition an die braunschweigische Landesversammlung. Die Commission derselben beschloss u. d. 20. Febr. 1889 »die Petition unberücksichtigt zu lassen« und die Landesversammlung stimmte in der Sitzung vom 6. März dem Commissionsantrage zu. (Vgl. den Wortlaut der Petitionen und abweisliche Bescheide in der cit. Rundschau S. 58 ff.).

Am 8. Februar 1888 erschien im Herzogl. Amtsblatte folgendes, »an die Herren Geistlichen und Kirchenbuchführer der evangelisch-protestantischen Landeskirche« gerichtetes

Ausschreiben des Consistoriums vom 1. Februar 1888, die kirchlichen Verhältnisse der Katholiken im hiesigen Lande betr.

Da uns bekannt geworden ist, dass mehrfach Ungewissheit darüber herrscht, ob bezw. wie weit die Bestimmungen des Gesetzes vom 10. Mai 1867 die kirchlichen Verhältnisse der Katholiken im

Digitized by Google

hiesigen Lande betreffend, noch in rechtlicher Geltung stehen, so sehen wir uns veranlasst, den Herren Geistlichen und Kirchenbuchführern folgendes zu eröffnen:

1. Die Bestimmungen in den §§. 1—4 des gedachten Gesetzes, welche sich auf die Proclamation und Copulation in ihrer früheren rechtlichen Bedeutung, wonach letztere den Act der Eheschliessung bildete, beziehen, sind, wie auch von Herzogl. Staatsministerium durch Rescript vom 29. Juli 1882 anerkannt ist, durch das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschliessung gegenstandslos geworden und können auf die kirchliche Trauung und die ihr vorhergehende kirchliche Proclamation keine Anwendung mehr finden. Vielmehr haben die Geistlichen in Bezug hierauf lediglich nach den Bestimmungen des Kirchengesetzes vom 8. December 1875 [1]), die kirchliche Trauung und das kirchliche Aufgebot betreffend, zu verfahren.

2. Dagegen stehen die übrigen Bestimmungen des Gesetzes vom 10. Mai 1867, namentlich die §§. 5—18 und 22—25 (— von den §§. 19—21, welche von den durch die katholischen Geistlichen zu führenden Kirchenbüchern handeln, kann hier ganz abgesehen werden —) nach wie vor in rechtlicher Geltung. Die Geistlichen der evangelisch-lutherischen Landeskirche haben dieselben daher nicht nur selbst genau zu beobachten, sondern auch, soweit ihr Parochialrecht dabei in Frage kommt, darauf zu sehen, dass denselben von Seiten der katholischen Geistlichen nicht entgegengehandelt werde, wenn letzteres aber geschehen sollte, davon unverzüglich unter thunlichst genauer Angabe des Thatbestandes (und zwar wenn Eile geboten ist, direct, sonst aber durch Vermittlung der Superintendenten) Anzeige bei uns zu machen.

3. Die Bestimmung in §. 12. Absatz 1 des Gesetzes vom 10. Mai 1867, wonach die Schulpflichtigkeit der Kinder katholischer Eltern oder unverehelichter katholischer Mütter und der Kinder aus Mischehen, welche katholisch zu erziehen sind, bis zu dem erreichten Alter von vierzehn Jahren währen soll, ist durch §. 14. Abs. 3 des Dissidentengesetzes vom 25. März 1873 [2]) dahin abgeändert, dass die Schulpflichtigkeit solcher Kinder bis zu dem auf die Vollendung ihres 14. Lebensjahres folgenden Wintersemesterschlusse dauert.

4. Durch das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 und wegen

1) Allg. Kirchenbl. für das evangel. Deutschland. Stuttgart. Jahrgang 1876, S. 689.

2) Allg. Kirchenbl. für das evangel. Deutschland. Stuttgart. Jahrgang 1874, S. 162.

Digitized by Google

der demzufolge veränderten Bedeutung der seit dem 1. Januar 1876 zu führenden Kirchenbücher sind auch die Bestimmungen der mit der Verordnung vom 10. Mai 1867 (Gesetz- und Verordnungs-Sammlung Nr. 33) zur Ausführung des Gesetzes von demselben Tage erlassenen Instruction zum grössten Theile gegenstandslos geworden. Jedoch ist entsprechend der Bestimmung sub B I a 3 und 4 der gedachten Instruction in Bezug auf die Eintragungen in das Taufregister folgendes zu beobachten:

Wenn von einem Geistlichen der evangelisch-lutherischen Landeskirche ein in der Ehe katholischer Eltern oder ein von einer unverehelichten katholischen Mutter geborenes, nicht legitimirtes Kind (cfr. §. 6. Abs. 3 und §. 7. des Gesetzes vom 10. Mai 1867), oder ein Kind aus einer Mischehe oder ein Eltern gemischter Ehe angehörendes legitimirtes Kind getauft ist, so ist am Rande des Taufregisters sowohl die Confession der Eltern, sofern diese entweder beide oder zu einem Theile der evangelisch-lutherischen Kirche nicht angehören (cfr. Ausschreiben vom 15. October 1881), wie auch die Confession, welcher das Kind nach den Bestimmungen des Gesetzes vom 10. Mai 1867 angehört, anzugeben.

Sind zum Zwecke der Taufe und zur Constatirung der Confession des Kindes nach Massgabe des letztgedachten Gesetzes besondere Documente beizubringen gewesen, so ist auf diese in der Randcolumne des Taufregisters hinzuweisen, auch sind solche unter den Kirchenbuchsakten aufzubewahren.

5. Die Vorschrift der gedachten Instruction vom 10. Mai 1867 sub B. 1. b, wonach erfolgte Uebertritte in das Verzeichniss der Confirmirten in dem Kirchenbuche der Gemeinde, deren Geistlicher den Akt der Reception vorgenommen hat, gleich einer Privatconfirmation einzutragen sind, die nach §. 14 leg. cit. beizubringende Bescheinigung des katholischen Geistlichen aber bei den Kirchenbuchsakten aufzubewahren ist, ist auch fernerhin zu befolgen.

6. Wir bemerken noch, dass zur Aufnahme eines Katholiken, welcher zur evangelisch-lutherischen Kirche überzutreten beabsichtigt, ebenso wie zur Aufnahme (bezw. Taufe) von Juden oder Dissidenten jedesmal unsere Genehmigung zuvor einzuholen ist.

Wolfenbüttel, den 1. Februar 1888.

Herzoglich Braunschweig-Lüneburgisches Consistorium.

Rhode.

Digitized by Google

XXVII.

Decreta S. Congr. Supr. Inquisitionis.

1. d. d. 6. Maii 1891 circa probationem obitus alicuius coniugis.

Beatissime Pater!

Humiliter expetituri interpretatio authentica Instructionis S. Congregationis de Propaganda Fide a. 1883 De Judiciis ecclesiasticis[1]) Art. IV. De impedimento ligaminis §. 43. quoad passum:

»Quodsi de matrimonio *contrahendo* agatur, hoc permitti numquam poterit, donec de morte prioris coniugis *certo* constiterit.«

Status quaestionis. Coram tribunali ecclesiastico Curiae N. duae causae agebantur ad hunc effectum, *ut vir, qui ante 30—38 annos evanuit* nec de eo habetur notitia ulla, pro mortuo declaretur et ut parti derelictae fas sit IIas nuptias inire. Iudex Imae instantiae, processu in forma confecto, nec unum quidem testem *certum* de morte coniugis adduxit, nihilominus obitum ex coniecturis, indiciis, edictalibus, diuturna absentia tot annorum certo probatum iuridice praesumpsit et parti accusanti libertatem dedit ad matrimonium IIum coram ecclesia contrahendum, quod iam civiliter initum erat et proles suscepta.

Iudex in appellatorio simpliciter sententiam reiecit, deducens hic esse casum de matrimonio *contrahendo*, ideoque nunquam permittitur convolatio ad IIas nuptias, nisi certo i. e. per documenta, testes

1) Die in Rede stehende ausführliche Instructio wurde im J. 1883 zunächst an die Bischöfe der *Vereinigten Staaten Nordamerikas* als Norm zur Behandlung der Eheprocesse wie der Eheangelegenheiten überhaupt von der S. Congr. de Prop. Fide übersandt. Dieselbe ist u. a. abgedruckt im *Archiv*, Bd. 54. S. 48 ff.: Acta S. Sedis XVIII, p. 369—386. Mit dieser Instructio stimmt fast wörtlich überein (*Archiv* l. c. Acta s. Sedis l. c. p. 344—368) ebenfalls mitgetheilte) Instructio ad Patriarchas, Archiepiscopos, Episcopos *Rituum orientalium* in causis matrimonialibus adhibenda, probata in Congreg. generali Eminentissimorum ac Reverendissimorum PP. in rebus fidei Inquisitorum Generalium, fer. IV. d. 20. Junii 1883. Beide Instructionen enthalten übrigens nicht etwa eine blos für die betreffenden Länder massgebende Norm, sondern bieten eine Darstellung des *gemeinrechtlichen* Eheprocesses, wie derselbe besonders durch die Constitution Benedicts XIV. Dei miseratione und die Instructio S. C. Concilii 2. Aug. 1840 festgestellt wurde. Ueber die Einführung der amerikan. Eheinstruction von 1883 in *Preussen* und *Baden* vgl. *Archiv*, Bd. 67. S. 197.

Digitized by Google

de morte prioris coniugis constiterit; praesumptiones vero, indicia et aliae circumstantiae, quae respiciunt mortem prioris coniugis, perpendendae sunt tantum in casu matrimonii *contracti*, quando de valore secundarum nuptiarum agitur. (cfr. Instructio de Iudiciis eccles. circa causas matrimoniales edita a. S. Congreg. de Prop. Fide a 1883 §. 43. ad finem).

Proinde oritur fundamentale dubium, quomodo componi possit sensus litteralis passus concernentis Instructionis de Prop. Fide cum novissima Instructione S. R. U. Inquisitionis: De Status Libertate ante nuptias probanda de die 29. Augusti a. 1890[1]) ubi dicitur:

In matrimonio contrahendo, »si testes responderint, nupturientes habuisse uxorem vel maritum, sed esse mortuos . . . non detur licentia, nisi prius recepto testimonio authentico a rectore hospitalis, in quo praedicti decesserunt, vel a rectore ecclesiae aut coemeterii, in quo humata fuerunt eorum cadavera. Si tamen huiusmodi testimonia haberi non possunt, non excluduntur aliae probationes, quae de iure communi possunt admitti, dummodo sint legitimae et sufficientes . . . Iudex servatis servandis . . . poterit iudicare an sit concedenda licentia, necne.

Insuper admittit Instructio S. Congreg. Inquisitionis data Archiepiscopo N. de die VI[a] Februarii a. 1863 declarationem mortis coniugis, quando nullus testis haberi queat et per consequens in casu matrimonii c o n t r a h e n d i: Iudex ex coniecturis in facto occurrente adducto non solum potest, sed etiam debet moderare arbitrium suum.

»*Verum*,« ait Instructio praedicta, »*quandoque contingit, ut nullus testis haberi queat. Tunc coniecturae, praesumptiones, indicia colligenda. Haec potissimum ex ipsis coniugibus desumenda. Inquirendum an mutua voluntate copulati, mutuoque affectu se prosecuti fuerint, bonis moribus imbuti religiose vixerint, filios, bona stabilia habeant, qui discessit an infirmae vel optimae valetudinis, an bella, seditiones, pestilentiae exstiterint.*«

Praefectus Cardinalis S. C. Inquisitionis in litteris ad Archiepiscopum N. die VI[a] Februarii 1863 scribit:

»*Argumenta etiam desumi possunt ex actis a Tribunali civili*

1) Auch diese Instructio de status libertate ante nuptias probanda (*Archiv* LXV. 335 sqq.) ist zunächst »ad Orientales locorum Ordinarios« gerichtet enthält aber im Wesentlichen die gemeinrechtlichen Bestimmungen. Was insbesondere die probatio obitus alicuius anbetrifft, so gab die S. Congr Inqu. am 13. Mai 1868 eine weit ausführlichere Instruction, in welcher (vgl. n. 6 ss.) der Indicien-Beweis ausdrücklich als zulässig anerkannt ist. Wir lassen diese Instr. unter Nr. 2 folgen.

Digitized by Google

confectis et deinde super illis, instituto examine, ubi nihil contrarium reperiatur ab Ecclesiastica potestate, ferri debet sententia, qua declaratur satis constare de obitu personae de cuius existentia inquiritur.«

Hic innuitur quasi officium nobile Iudicis sententiam ferendi ad praecavenda maiora incommoda, quia nimirum ampla tunc quaerimonii via aperiatur, si Iudex coniugi postulanti sententiam declarantem obitum prioris coniugis a limine reiecerit. Tribunal ecclesiasticum accusaretur quasi obex ad civilia iura et moralia protuenda, quasi sollicitans civilia contubernia, reddens conditionem bonorum catholicorum peiorem quam malorum. Malus enim spreta ecclesiastica potestate forsan per fas et nefas promptus erit ad matrimonium, morte prioris coniugis rite ab Ecclesia adhuc non declarata, contrahendum. Bonus postulat remedium iuris, sententiam declaratoriam, ab Ecclesia, ut quietus in conscientia tandem post 30 aut plus annos ad alias nuptias possit convolare.

Debetne in tali casu omnino respui? an alio modo Verba Instructionis a. 1883 sint interpretanda?

Hinc quaeritur:

1. An si agatur de matrimonio contrahendo, numquam ferri debet sententia, qua declaratur satis constare de obitu personae, de cuius existentia inquiritur, ex famae adminiculis, praesumptionibus, citationibus per ephemerides dioecesanas etc.?

2. An passus »*donec de morte prioris coniugis certo constet*« ita intelligendus sit, ut certitudinem adstruat tantum documentum, certus nuntius, testis, exclusis praesumptionibus et aliis de iure adminiculis, iuxta arbitrium iudicis sufficientibus?

3. Si ad 1um affirmative, quaeritur insuper, utrum necessario duae sententiae consentaneae mortem coniugis declarantes a duobus tribunalibus sint extrahendae, an sufficiat una sententia, quasi supplens documentum de statu libero partis?

Feria IV. die 6. Maii 1891.

In Congregatione Generali S. Rom. et Un. Inquis. proposita suprascripta instantia, praehabitoque Reverendissimorum D. D. Consiliatorum voto, Eminentissimi ac Reverendissimi Domini Cardinales in rebus fidei et morum generales Inquisitores respondendum mandarunt:

Ad 1um et 2um »De morte prioris coniugis certo constare posse etiam ex praesumptionibus, indiciis et adminiculis aliisque probationibus quae de iure communi admittuntur, dummodo legitimae sint ac sufficientes, iuxta ea, quae habentur Nr. 6 Instructionis Su-

Digitized by Google

premae huius Congregationis S. Officii: Ad probandum obitum alicuius coniugis [1]).«

Ad 3um »*Negative ad primam partem, affirmative ad secundam; nisi forte aliquis ex interesse habentibus appellationem interposuerit* [2]).«

Sequenti vero feria VI. die 8. dicti SSmus D. No. Leo div. prov. Pp. XIII. in audientia r. p. d. Adsessori S. O. impertita, relatam sibi Eminentissimorum Patrum Cardinalium resolutionem benigne adprobare dignatus est

subscriptus I. *Mancini* S. R. et U. I. Not.

2. Supremae sacrae congregationis Inquisitionis Instructio dd. 13. Maii 1868 ad probandum obitum alicuius coniugis.

Matrimonii vinculo duos tantummodo »Christo ita docente, copulari, et coniungi posse, alterutro vero vero coniuge vita functo, secundas, imo et ulteriores nuptias licitas esse, dogmatica Ecclesiae Catholicae doctrina est.«

Verum ad secundas, et ulteriores nuptias quod attinet, cum de re agatur, quae difficultatibus, ac fraudibus haud raro est obnoxia, hinc Sancta Sedes sedulo curavit modo Constitutionibus generalibus, saepius autem responsis in casibus particularibus datis, ut libertas novas nuptias ineundi ita cuique salva esset, ut praedicta matrimonii unitas in discrimen non adduceretur.

Inde constituta Sacrorum Canonum, quibus, ut quis possit licite ad alia vota transire, exigitur quod de morte coniugis certo constet, uti cap. *Dominus de secundis nuptiis*, vel quod de ipsa morte recipiatur *certum nuncium* uti cap. *In praesentia: De sponsalibus, et matrimoniis.* Inde etiam ea quae explanatius traduntur in Instructione *Cum alias.* 21. *Augusti* 1670 a Clemente X. sancita, et in Bullario Romano inserta super examine testium pro matrimoniis contrahendis in Curia Emi Vicarii Urbis, et ceterorum Ordinariorum. Maxime vero quae proprius ad rem facientia ibi habentur nn. 12 et 13.

Et haec quidem abunde sufficerent si in eiusmodi causis peragendis, omnimoda, et absoluta certitudo de alterius Coniugis obitu

1) Vgl. Note 1 p. 337.

2) Diese Entscheidung erklärt sich daraus, dass es sich bei der Feststellung des Todes des einen Ehegatten nicht um Annullirung einer Ehe handelt, somit auch der benedictinische Nullitätsprocess nicht nothwendig angewendet werden muss, ja überhaupt ein gerichtliches Verfahren, wie ein solches in dem vorliegenden Falle beobachtet wurde, wenngleich in schwierigen Fällen rathsam, so doch nicht gradezu vorgeschrieben ist.

Digitized by Google

haberi semper posset; sed cum id non sinant casuum propemodum infinitae vices (quod sapienter animadversum est in laudata Instructione his verbis. *Si tamen huiusmodi testimonia haberi non possunt, Sacra Congregatio non intendit excludere alias probationes, quae de iure communi possunt admitti, dummodo legitimae sint, et sufficientes*) sequitur, quod stantibus licet principiis generalibus praestitutis, haud raro casus eveniunt, in quibus Ecclesiasticorum Praesidum iudicia haerere solent in vera iustaque probatione dignoscenda, ac statuenda, imo pro summa illa facilitate, quae aetate nostra facta est remotissimas quaque regiones adeundi in omnes fere orbis partes homines divagentur, eiusmodi casuum multitudo adeo succrevit, ut frequentissimi hac de re ad Supremam hanc Congregationem habeantur recursus, non sine porro partium incommodo, quibus inter informationes, atque instructiones, quas pro re nata, ut aiunt, peti, mittique necesse est, plurimum defluit temporis, quin possint ad optata vota convolare.

Quapropter Sacra eadem Congregatio huiusmodi necessitatibus occurrere percupiens, simulque perpendens in dissitis praesertim missionum locis, Ecclesiasticos praesides opportunis destitui subsidiis, quibus ex gravibus difficultatibus extricare se valeant, e re esse censuit, uberiorem edere Instructionem, in qua, iis, quae iam tradita sunt, nullo pacto abrogatis, regulae indigitentur, quas in eiusmodi casibus haec ipsa S. Congregatio sequi solet, ut illarum ope, vel absque necessitate recursus ad Sanctam Sedem, possint iudicia ferri, vel certe, si recurrendum sit, status quaestionis ita dilucide exponatur ut impediri longiori mora sententia non debeat. Itaque

1. Cum de coniugis morte quaestio instituitur, notandum primo loco, quod argumentum a sola ipsius absentia quantacumque (licet a legibus civilibus fere ubique admittatur) a Sacris Canonibus minime sufficiens ad iustam probationem habetur. Unde sa. me. Pius VI. ad Archiepiscopum Pragensem die 11. Iulii 1789 rescripsit, solam coniugis absentiam, atque omnimodum eiusdem silentium *satis argumentum non esse ad mortem comprobandam*, ne tum quidem cum edictio regio coniux absens evocatus (idemque porro dicendum est, si per publicas ephemerides id factum sit) nullum suimet indicium dederit. *Quod enim non comparuerit*, idem ait Pontifex, *non magis mors in causa esse potuit, quam eius contumacia.*

2. Hinc ad praescriptum eorumdem sacrorum Canonum, documentum authenticum obitus diligenti studio exquiri omnino debet; exaratum scilicet e regestis Paroeciae, vel xenodochii vel militiae,

Digitized by Google

vel etiam, si haberi nequeat ab auctoritate ecclesiastica, a Gubernio civili loci in quo, ut supponitur, persona obierit.

3. Porro quandoque hoc documentum haberi nequit; quo casu testium depositionibus supplendum erit. Testes vero duo saltem esse debent, iurati, fide digni, et qui de facto proprio deponant, defunctum cognoverint, ac sint inter se concordes quoad locum, et causam obitus, aliasque substantiales circumstantias. Qui insuper, si defuncti propinqui sint, aut socii itineris, industriae, vel etiam militiae eo magis plurimi faciendum erit illorum testimonium.

4. Interdum unus tantum testis examinandus reperitur, et licet ab omni iure testimonium unius ad plene probandum non admittatur, attamen ne coniux alias nuptias inire peroptans, vitam coelibem agere cogatur, etiam unius testimonium absolute non respuit Suprema Congregatio in dirimendis huiusmodi casibus, dummodo ille testis recensitis conditionibus sit praeditus, nulli exceptioni obnoxius, ac praeterea eius depositio aliis, gravibusque adminiculis fulciatur; sique alia extrinseca adminicula colligi omnino nequeant, hoc tamen certum sit, nihil in eius testimonio reperiri, quod non sit congruum, atque omnino verisimile.

5. Contingit etiam ut testes omnimoda fide digni testificentur se tempore non suspecto mortem coniugis ex aliorum attestatione audivisse, isti autem vel quia absentes, vel quia obierint, vel aliam ob quamcumque rationabilem causam examinari nequeunt; tunc dicta ex alieno ore, quatenus omnibus aliis in casu concurrentibus circumstantiis, aut saltem urgentioribus respondeant, satis esse censentur pro sequutae mortis prudenti iudicio.

6. Verum, haud semel experientia compertum habetur, quod nec unus quidem reperiatur testis qualis supra adstruitur. Hoc in casu probatio obitus ex coniecturis, praesumptionibus, indiciis, et adiunctis quibuscumque, sedula certe et admodum cauta investigatione curanda erit, ita nimirum, ut pluribus hic inde collectis, eorumque natura perpensa, prout scilicet urgentiora, vel leviora sunt, seu propiore, vel remotiore nexu cum veritate mortis coniunguntur, inde prudentis viri iudicium ad eamdem mortem affirmandam probabilitate maxima, seu morali certitudine permoveri possit. Quapropter quandonam in singulis casibus habeatur ex huiusmodi coniecturis simul coniunctis iusta probatio, id prudenti relinquendum est iudicis arbitrio; heic tamen non abs re erit plures indicare fontes ex quibus illae sive urgentiores, sive etiam leviores colligi, et haberi possint.

7. Itaque in primis illae praesumptiones investigandae erunt quae personam ipsius asserti defuncti respiciunt, quaeque profecto

Digitized by Google

facile haberi poterunt a coniunctis, amicis, vicinis, et quoquo modo notis utriusque coniugis. In quorum examine requiratur *ex. gr.*

An ille, de cuius obitu est sermo, bonis moribus imbutus esset; pie, religioseque viveret; uxoremque diligeret; nullam sese occultandi causam haberet; utrum bona stabilia possideret, vel alia a suis propinquis, aut aliunde sperare posset.

An discesserit annuentibus uxore, et coniunctis; quae tunc eius aetas, et valetudo esset.

An aliquando, et quo loco scripserit, et num suam voluntatem quamprimum redeundi aperuerit, aliaque huius generis indicia colligantur.

Alia ex rerum adiunctis pro varia absentiae causa colligi indicia sic poterunt.

Si ob militiam obierit, a duce militum requiratur quid de eo sciat; utrum alicui pugnae interfuerit; utrum ab hostibus fuerit captus; num castra deseruerit, aut destinationes periculosas habuerit *etc.*

Si negotiationis causa iter susceperit inquiratur, utrum tempore itineris gravia pericula fuerint ipsi superanda: num solus profectus fuerit, vel pluribus comitatus: utrum in regionem ad quam se contulit supervenerint seditiones, bella, fames, et pestilentiae *etc. etc.*

Si maritimum iter fuerit aggressus sedula investigatio fiat a quo portu discesserit; quinam fuerint itineris socii; quo se contulerit; quod nomen navis quam conscendit; quis eiusdem navis gubernator; an naufragium fecerit; an societas quae navis cautionem forsan dedit, pretium eius solverit; aliaeque circumstantiae, si quae sint, diligenter perpendantur.

8. Fama quoque aliis adiuta adminiculis argumentum de obitu constituit, hisce tamen conditionibus, nimirum; quod a duobus saltem testibus fide dignis et iuratis comprobetur; qui deponant de rationabili causa ipsius famae; an eam acceperint a maiori, et saniori parte populi, et an ipsi de eadem fama recte sentiant; nec sit dubium illam fuisse concitatam ab illis, in quorum commodum inquiritur.

9. Tandem, si opus fuerit, praetereunda non erit investigatio per publicas ephemerides, datis Directori omnibus necessariis personae indiciis, nisi ob speciales circumstantias saniori, ac prudentiori consilio aliter censeatur.

10. Haec omnia pro opportunitate casuum Sacra haec Congregatio diligenter expendere solet; cumque de re gravissima agatur, cunctis aequa lance libratis, atque insuper auditis plurium Theologorum, et iuris prudentum suffragiis, denique suum iudicium pronunciat, an de tali obitu satis constet, et nihil obstet quominus petenti transitus ad alias nuptias concedi possit.

11. Ex his omnibus Ecclesiastici Praesides certam desumere possunt normam quam in huiusmodi iudiciis sequantur. Quod si non obstantibus regulis hucusque notatis res adhuc incerta, et implexa illis videatur, ad Sanctam Sedem recurrere debebunt, actis omnibus cum ipso recursu transmissis, aut saltem diligenter expositis.

Digitized by Google

XXVIII.

EXPOSÉ

de la situation faite à l'Eglise en France et Déclaration des EEmm. cardinaux: Desprez, archevêque de Toulouse; Langénieux, archevêque de Reims; Place, archevêque de Rennes; Richard, archevêque de Paris; Foulon, archevêque de Lyon.

La question des rapports de l'Eglise et de l'Etat vient d'être de nouveau soulevée dans notre pays. Seuls les esprits superficiels pourraient voir, dans de récents incidents, l'explication suffisante du mouvement qui agite l'opinion et qui préoccupe les pouvoirs publics. Les causes de cette inquiétude sont plus anciennes et plus profondes.

Il nous appartient de donner aux catholiques, dans les circonstances actuelles, une direction de pensée et de conduite en leur montrant dans le passé l'origine du mal, dans le présent les devoirs qu'il nous crée.

Avant toutes choses, nous déclarons une fois de plus, conformément aux enseignements du Saint-Siège et à la tradition catholique, que nous ne faisons aucune opposition à la forme de gouvernement que la France s'est donnée. Nous croyons que »le pays a besoin de stabilité gouvernementale et de liberté religieuse [1].«

Si nous élevons la voix, c'est pour demander que »les sectes antichrétiennes n'aient pas la prétention d'identifier avec elles le gouvernement républicain, et de faire d'un ensemble de lois antireligieuses la constitution essentielle de la République [2].«

I.

On a dit, du haut de la tribune française, au nom du gouvernement: *La République est pleine d'égards pour la religion. Aucun gouvernement républicain n'a eu la pensée de froisser, en quoi que ce soit, la religion ou de restreindre l'exercice du culte. — Nous ne voulons pas, et le parti républicain tout entier ne veut pas être représenté comme ayant, à aucun moment, voulu empiéter sur le domaine religieux et attenter à la liberté des consciences.*

1) Réponse de S. Em. le cardinal archevêque de Paris aux catholiques qui l'ont consulté sur leur devoir social.

2) Réponse de S. Em. le cardinal archevêque de Paris aux catholiques qui l'ont consulté sur leur devoir social.

Digitized by Google

Ce qui est malheureusement vrai, c'est que, depuis douze ans, le gouvernement de la République a été autre chose qu'une personnification de la puissance publique; il a été la personnification d'une doctrine et d'un programme en opposition absolue avec la foi catholique, et il a appliqué cette doctrine, réalisé ce programme de telle sorte qu'il n'est rien aujourd'hui, ni personnes, ni institutions, ni intérêts, qui n'ait été méthodiquement frappé, amoindri, et, autant que possible, détruit.

I. — L'athéisme pratique est devenu la règle d'action de quiconque, en France, porte un titre officiel, et la loi de tout ce qui se fait au nom de l'Etat. Tandis que tous les gouvernements du monde civilisé inscrivent le nom de Dieu dans leur constitution et l'invoquent dans les circonstances solennelles de leur vie nationale, chez nous il n'est plus invoqué, et les prières publiques, édictées par la constitution républicaine de 1875 pour la rentrée des Chambres, ont été abolies.

La prière a été supprimée, de fait, dans la plupart des écoles officielles; les crucifix proscrits des salles de classes; la loi du repos dominical abrogée.

Pour bien faire sentir aux soldats qu'ils ne doivent avoir rien de commun avec la religion, il leur est interdit d'assister en corps à aucune cérémonie religieuse, et même de pénétrer dans nos églises pour y rendre à leurs morts les derniers honneurs.

Enfin, la législation encourage la profession publique d'athéïsme, en décernant les mêmes honneurs à tous les genres de sépulture, et en facilitant les cérémonies funèbres d'où est bannie jusqu'à l'idée de Dieu.

II. — On nous menace de ressusciter et d'appliquer avec une nouvelle rigueur les articles organiques annexés au Concordat, articles contre lesquels le Saint-Siège n'a pas cessé de protester, et dont un grand nombre sont tombés en désuétude par la force des choses.

Mais déjà la liberté des évêques est notablement amoindrie; toutes leurs démarches surveillées, même celles qui n'ont d'autre but que leurs rapports nécessaires avec le Saint-Siège.

Leur administration est constamment tenue en échec par les refus que l'Etat oppose aux nominations faites par eux aux titres ecclésiastiques.

On a porté une grave atteinte à la dignité du sacerdoce catholique par des arrêts, jusque-là inouïs, qui, au mépris des lois les plus saintes, autorisent le prêtre infidèle à contracter une union sacrilège que l'Eglise réprouve.

Digitized by Google

On ne s'est pas contenté d'effectuer des réductions budgétaires qui atteignent les premiers pasteurs, mais on procède à des suspensions arbitraires de traitement, infligées par voie disciplinaire, à des prêtres: pénalité étrange, qu'aucune loi ne justifie, qu'aucun jugement ne sanctionne, et que le gouvernement n'a pu baser que sur des précédents empruntés aux pires abus de l'ancien régime et sur le texte tronqué et dénaturé de l'article 16 du Concordat.

Nous rappelons: la suppression, par extinction, du traitement des chanoines; le plus grand nombre des vicaires privés de la minime subvention qui leur était allouée sur les fonds de l'Etat; le traitement des aumôniers de prisons réduit à un chiffre dérisoire; les biens des menses épiscopales livrés, pendant la vacance du siège, à des commissaires civils qui dépassent dans leur gestion, tout ce qu'avait pratiqué l'ancien droit régalien, et qui, non contents d'administrer ces biens, les aliènent aux enchères publiques; enfin, le budget des cultes progressivement réduit à des proportions qui laissent en souffrance des services utiles et les intérêts les plus respectables.

III. — Les religieux français ont été expulsés de leurs demeures au mépris de leurs droits de citoyens, au nom de lois surannées dont l'existence même a pu être contestée par de hautes autorités juridiques, et en vertu de décrets arbitraires dont les victimes ont vainement demandé des juges. Même à l'état de dispersion auquel la violence les a réduits, ils sont durement atteints dans leurs intérêts matériels, et avec eux les congrégations de femmes, que semblaient devoir protéger la personnalité civile que l'Etat leur reconnaît et plus encore les bienfaits qu'elles répandent sous la double forme de l'enseignement et de la charité.

Les lois fiscales, en effet, préparent à bref délai la ruine d'un grand nombre de communautés. La rigueur avec laquelle ces maisons sont frappées, dépasse tout ce que l'on avait vu jusqu'ici. Aux impôts ordinaires qu'elles paient en vertu du droit commun, à l'impôt de mainmorte réglé par la loi de 1849, on a ajouté deux charges d'exception: 1° un impôt sur un revenu qui n'existe pas dans la plupart des cas, impôt qui manque de base par conséquent; 2° un droit dit d'accroissement, droit doublement injuste, puisqu'il a pour prétexte une mutation qui n'a pas lieu et puisqu'il fait double emploi avec l'impôt de mainmorte destiné à racheter la mutation absente. En sorte que, contrairement à tous les principes qui régissent cette matière, les congrégations paient, en réalité et dans des proportions exceptionnellement lourdes, plusieurs fois l'impôt pour le même objet.

Digitized by Google

IV. — C'est principalement dans l'enseignement qu'ont été prises des mesures contraires à la religion et à la liberté des consciences. En premier lieu, l'instruction religieuse a été bannie de tous les examens auxquels peut être soumise la jeunesse, afin, sans doute, qu'elle s'accoutume à n'y attacher aucune importance et à la regarder comme une chose superflue; puis, peu à peu, elle a été éliminée du programme des études et même, ce qu'on a peine à croire, du programme des écoles maternelles.

L'enseignement primaire a été rendu »gratuit,« passant ainsi aux mains de l'Etat qui, seul paie les maîtres. Bientôt il fut proclamé »obligatoire« et, du même coup, l'enfance fut mise à la discrétion de l'Etat; enfin, l'enseignement fut rendu »laïque,« c'est-à-dire soustrait à toute influence religieuse.

On voudrait s'abriter sous le nom spécieux de neutralité, comme si la neutralité en éducation était possible; comme si le silence sur Dieu n'était pas une manière de le nier. Au reste, on voit tous les jours cette neutralité se transformer en une hostilité flagrante. L'enseignement religieux n'est pas seulement écarté de l'école primaire, il y est souvent couvert de mépris par des hommes sans croyances, incapables de se contenir et sûrs de n'être pas désavoués.

Les ministres du culte, même les évêques, sont dépossédés de leur droit de surveillance sur l'enseignement. Ils ne peuvent plus franchir le seuil de l'école primaire; d'autre part, les instituteurs sont autorisés et encouragés à ne plus conduire leurs élèves au catéchisme ni à l'église. Il leur est interdit, même en dehors des heures de classe, de laisser étudier le catéchisme dans les locaux scolaires.

Enfin, comme couronnement de l'oeuvre, le droit d'enseigner dans les écoles publiques, est enlevé aux membres des congrégations religieuses, frappés ainsi d'incapacité malgré les maximes qui garantissent l'accessibilité des fonctions publiques à tous les citoyens.

L'enseignement secondaire et supérieur s'est inspiré des mêmes principes. Dans les lycées et collèges, l'instruction a été déclarée facultative: les aumôniers y sont plutôt tolérés que maintenus, mais leur action est paralysée autant que possible. Le même prosélitisme s'étend ouvertement aux jeunes filles, et l'on ne peut nier que c'est dans le même dessein d'hostilité à la foi chrétienne que l'on a installé, en pleine Sorbonne, un cours d'histoire des religions, destiné à confondre dans le même dédain l'erreur et la vérité, et à propager ainsi le scepticisme.

Pendant ce temps, nos écoles libres fondées au prix de tant de

Digitized by Google

sacrifices, sont en lutte à mille difficultés, soumises de la part de l'Etat à des exgences, à des formalités de tous genres qui en compromettent le développement et le succès, et elles ne trouvent personne pour les défendre dans les conseils de l'instruction publique, d'où l'on a eu soin d'exclure les représentants de la religion.

Plusieurs de nos écoles ecclésiastiques ont été fermées par décrets. Les autres sont aujourd'hui privées du droit de former des stagiaires pour la direction de nos collèges libres.

Nos grands séminaires, remplis des enfants du peuple, ont été complètement privés des bourses accordées jusque-là aux écoles ecclésiastiques, alors que l'Etat les multiplie partout ailleurs.

Enfin notre enseignement supérieur, après quelques jours de liberté, s'est vu tout à coup découronné par la suppression du titre d'université, puis arrêté dans son expansion par la mesure qui a exclu ses maîtres de la participation aux examens.

V. — A l'heure où le service militaire est obligatoire pour tous les citoyens et où, par conséquent, les familles ont plus que jamais le droit d'exiger de l'Etat des mesures de préservation pour la foi et les moeurs de leurs fils, on abroge la loi de 1874 qui avait organisé l'aumônerie militaire. Ce service essentiel est réduit à des proportions insuffisantes en temps de guerre; en temps de paix, on peut dire qu'il n'existe plus.

On a gravement compromis le recrutement du clergé par l'enrôlement des séminaristes, et gravement méconnu le caractère du prêtre par la loi militaire qui, en certains cas, menace de l'arracher à l'autel pour lui mettre, au mépris des lois de l'Eglise, les armes à la main. Et cependant le ministère sacerdotal, qui dure autant que la vie, n'est-il pas un service social et patriotique plus qu'équivalent, au service militaire: et en temps de guerre le clergé séculier et les religieux n'ont-ils pas toujours fait généreusement leur devoir?

VI. — La législation, qui méconnaissait déjà le caractère sacré du mariage, livre la famille aux ravages des passions, à l'instabilité, à tous les malheurs qui en sont la suite, par la loi antichrétienne et antisociale du divorce.

VII. — Le clergé est systématiquement exclu, comme tel, des commissions hospitalières, des bureaux de bienfaisance; on lui refuse la plus simple participation à la charité dans les établissements publics, alors que l'assistance publique des pauvres et des malades est, personne ne l'ignore, une institution créée par l'Eglise catholique.

VIII. — Sans prétendre dresser une liste complète des mesures prises par le gouvernement contre la religion, nous devons encore

Digitized by Google

signaler les entraves apportées au libre fonctionnement des caisses de retraite pour le clergé; le retrait de la personnalité civile des diocèses, les difficultés toujours croissantes élevées contre les libéralités faites au profit des établissements religieux; l'obligation imposée à ces établissement, sans aucun texte de loi et contre la volonté des bienfaiteurs, d'aliéner les immeubles qui leur sont donnés ou légués même avec des charges; le pouvoir exorbitant attribué aux maires sur l'usage des cloches et sur les clefs des églises; la sujétion excessive des conseils de fabrique à l'égard des conseils municipaux et bientôt leur desorganisation complète, sinon leur destruction, par suite du nouvel article ajouté à la loi de finance d'après lequel »les comptes et budgets des fabriques doivent être soumis à toutes les règles de la comptabilité des autres établissements publics.«

Nous le demandons à tout homme impartial, quelles que soient ses croyances ou ses opinions religieuses: peut-on, après cet exposé qui est loin d'être complet, affirmer que *le gouvernement républicain n'a jamais eu la pensée de froisser en quoi que ce soit la religion ou de restreindre l'exercice du culte; qu'à aucun moment il n'a voulu empiéter sur le domaine religieux et attenter à la liberté de conscience?*

II.

Quelle doit être, en face de la verité ainsi établie et des éventualités de l'avenir, l'attitude des catholiques?

I. — En premier lieu, leur devoir est de faire trêve aux dissentiments politiques et, en se plaçant résolument sur le terrain constitutionnel, se proposer avant tout la défense de leur foi menacée. »Quand la foi chrétienne est en péril, a dit Léon XIII., tout dissentiment doit cesser et l'on doit d'un commun accord prendre la défense de la religion, qui est le bien suprême de la société et le but auquel tout doit être rapporté.«

II. — L'Eglise ne veut pas s'interposer entre le gouvernement et les citoyens pour restreindre les prérogatives du pouvoir politique à l'égard de ses subordonnés. Mais l'Etat ne doit pas non plus s'interposer entre l'Eglise et les fidèles pour entraver l'exercice d'une mission spirituelle qui n'émane pas de lui mais de Dieu.

III. — Les catholiques ne prétendent nullement former un Etat dans l'Etat. Mais ils n'admettent pas davantage que l'Eglise soit incorporée à la puissance séculière comme un des rouages de son administration. Et, plutôt que de subir cet asservissement, ils doi-

Digitized by Google

vent être prêts à tout souffrir et disposés à tout entreprendre pour la résistance.

IV. — On a dit du haut de la tribune française, au nom du gouvernement : *Nous ne reviendrons pas sur les lois que la République a votées depuis qu'elle est consolidée. — Les lois scolaires sont pour nous des lois de neutralité et d'indépendance. — Les lois militaires sont des lois d'égalité, des lois de droit civique. — Nous considérons ces lois comme une partie du patrimoine que la République actuelle a lentement constitué, et qu'elle n'a en aucune façon l'arrière pensée de laisser dissiper à aucun moment.*

Ces lois ne sont nullement essentielles à une forme de gouvernement et ne peuvent faire partie intégrante de la constitution d'une république respectueuse de tous les droits.

Les catholiques peuvent donc, sans paraître même s'ériger en adversaires de la République, et ils doivent, en conscience, les considérer comme mauvaises en elles-mêmes, injustes envers l'Eglise; ils peuvent être dans la nécessité de les subir; mais les accepter jamais. Par conséquent, leur devoir est de travailler par tous les moyens légitimes à faire rapporter ces lois, ou tout au moins à en faire disparaître tout ce qui blesse le conscience chrétienne.

V. — Il ne saurait convenir aux catholiques de provoquer la rupture entre l'Eglise et la République française. L'attitude revolutionnaire n'a jamais été celle des fidèles enfants de l'Eglise. Ils doivent respecter, dans le Concordat, la foi des traités, les droits acquis, une condition de la paix morale, une forme séculaire de l'harmonie qui doit exister entre les deux pouvoirs, enfin un hommage rendu par la puissance séculière au rôle civilisateur de l'Eglise, au sein des sociétés humaines.

VI. — Ils doivent considérer la subvention budgétaire, garantie par le Concordat, comme une dette sacrée de l'Etat envers l'Eglise, dont les biens, représentant une rente de beaucoup supérieure à celle du budget des cultes, ont été mis, il y a cent ans à la disposition de la nation.

VII. — Mais les avantages matériels et moraux que le Concordat leur assure ne sont pas de ceux que l'on doive préférer à tout.

Quand Pie VII. a négocié cette convention avec le premier consul, il l'a fait pour relever l'Eglise de France de ses ruines. Nul doute que, s'il eût envisagé le Concordat comme un instrument de gouvernement entre les mains de la puissance séculière, il eût préféré abandonner l'Eglise de France à la situation précaire où la Révolution l'avait laissée.

Digitized by Google

La même sollicitude du Vicaire de Jésus-Christ veille encore et veillera toujours sur les grands intérêts dont Pie VII. a pris soin, il y a bientôt cent ans.

C'est à lui seul qu'il appartient de stipuler au nom de l'Eglise. L'éventualité de la rupture du Concordat n'est pas donc de celles que nous avons à envisager. Nous comptons, de la part des représentants du pouvoir, sur le respect des traités, comme nous sommes assurés que le Pape s'inspirera toujours, dans les circonstances les plus difficiles, de cette parole si souvent citée de saint Anselme: »Dieu n'aime rien tant, ici-bas, que la liberté de son Eglise.«

VIII. — En résumé: respect des lois du pays, hors le cas où elles se heurtent aux exigences de la conscience; respect des représentants du pouvoir; acceptation franche et loyale des institutions politiques; mais, en même temps, résistance ferme aux empiètements de la puissance séculière sur le domaine spirituel, dévouement actif et généreux aux oeuvres qui ont pour objet de fournir à la société chrétienne les éléments de sa vie propre, notamment aux oeuvres d'enseignement, d'apostolat et de charité; enfin, fidélité au devoir électoral, dont l'accomplissement par tous les gens de bien assurerait une représentation nationale vraiment conforme au voeu du pays, et capable d'opérer dans la législation les réformes nécessaires à la paix publique.

Tels sont les devoirs qui s'imposent, à l'heure actuelle, à la conscience et au patriotisme de tous les catholiques français.

En terminant cet exposé, qu'il nous soit permis d'exprimer un regret: celui d'avoir été contraints, par la gravité des circonstances, à occuper l'opinion des légitimes griefs des pasteurs de l'Eglise à l'égard de ceux qui font entrer dans la politique des pensées hostiles à la religion.

Les droits de l'Eglise, que nous défendons, ne sont, entre nos mains, qu'une condition de l'accomplissement de nos devoirs. Ces devoirs, nous voulons nous en acquitter selon toute l'étendue des besoins que révèle l'état présent de la société.

En les remplissant, les évêques sont les plus utiles auxiliaires du pouvoir civil; mais, pour l'aider efficacement, ils ont besoin, à leur tour, d'être traités en amis, non en suspects; en alliés, non en adversaires.

Le 16 janvier 1892.

† Florian, cardinal *Desprez*, archevêque de Toulouse et de Narbonne.
† Benoît-Marie, cardinal *Langénieux*, archevêque de Reims.
† Charles-Philippe, cardinal *Place*, archevêque de Rennes, Dol et Saint-Malo.
† François, cardinal *Richard*, archevêque de Paris.
† Joseph-Alfred, cardinal *Foulon*, archevêque de Lyon.

Card.-Erzbischof *Lavigerie* von Carthago erklärte alsbald und in besonderem Schreiben ebenso der ganze französ. Episcopat seine Zustimmung zur vorstehenden Darlegung und Erklärung.

Digitized by Google

XXIX.

Kleine Nachrichten.

1. Durch das Breve *Non majus nobis* vom 15. Juni 1891 (abgedr. im Canoniste contemp., Paris 1892, Janvier p. 32 sqq.) *constituirte Papst Leo XIII. die kath. Hierarchie in Japan.* Die Hauptstadt *Tokio* wird Metropole und erzbischöfl. Residenz. *Bisthümer* werden in *Nagasaki*, *Osaka* und *Hakodade* errichtet. Der Papst spricht die Hoffnung aus, dass die japanische Regierung den Bischöfen die Freiheit lasse, welche die Religion und Bildung fördern.

2. Durch Breve *Sapienter olim* vom 30. Nov. 1891 (abgedr. im Canon cont. l. c. p. 39 sqq.) errichtete Papst Leo XIII. ein *maronitisches Colleg* zu Rom.

3. Ein im Pastoral-Bl. für die Diöcese Ermland abgedruckter *Erlass des Bischofs von Ermland vom 8. August 1891* theilt aus einer Zuschrift des k. Oberpräsidenten von Ostpreussen mit, in Betreff der *Wahl von Waisenräthen* entstehe in kleineren Gemeinden öfters eine Verlegenheit, weil es an geeigneten Persönlichkeiten hiefür fehle. Nach Abs. 2 des §. 52. der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 sei es gestattet, für benachbarte Gemeinden ein und dieselbe Person zum Waisenrath zu berufen. Es habe diese Bestimmung noch insofern ihren besonderen Werth, als damit die Möglichkeit gegeben sei, dass *auch die Geistlichen*, deren passive Wählbarkeit keinem Zweifel unterliege, von Gemeinden ihres kirchlichen Sprengels *zu Waisenräthen bestellt werden* könnten. Der hochw. Herr Bischof erklärt zum Schlusse, dass er vorkommenden Falls gerne die kirchliche Erlaubniss zur Annahme einer solchen Wahl ertheilen werde, die offenbar dem Besten verlassener Kinder diene.

4. Unter dem 5. Januar 1892 richtete der apost. Nuntius zu München, Antonius Archiep. Caesariensis an die deutschen Bischöfe folgendes Schreiben: »Ad nonnulla evitanda incommoda, quae hisce temporibus evenerunt, Emmus Cardinalis a Secretis Status mihi in mandatis dedit nomine Sanctitatis Suae, ut Excellentiae Tuae Reverendissimae sicut et aliis Ordinariis in Germania significarem, quod *si quae gratiae seu dispensationes a Sacris Congregationibus Romanis vel ub aliis Ecclesiasticis Institutis impetrandae sint, eaedem non per telegraphum, sed in scriptis petantur.*«

Digitized by Google

5. Rector und Senat der kgl. Universität Greifswalde schrieben im December 1891 vier *Preisaufgaben der Rubenow-Stiftung* aus. Darunter lautet Nr. 2:

Die Entwickelung des deutschen Kirchenstaatsrechts im 16. Jahrhundert. »Erwartet wird eine ausführliche, auch in die Sondergeschichte wenigstens einzelner wichtigerer Territorien und Städte eingehende, möglichst auf selbständiger Quellenforschung beruhende Darlegung der dem Reformations-Jahrhundert charakteristischen kirchenstaatsrechtlichen Grundsätze und Verhältnisse. Insbesondere erscheint erwünscht eine gründliche Prüfung der Rechtsstellung der staatlichen Gewalten zur Kirche unmittelbar vor dem Auftreten der Reformatoren, sowie der Einwirkung einerseits der vorreformatorischen kirchenpolitischen Literatur auf die reformatorische Bewegung, andererseits der reformatorischen Anschauungen selbst auf die Gesetzgebung und Praxis, nicht nur der protestantischen, sondern auch der katholischen Fürsten und Stände.

Dem Ermessen des Verfassers bleibt überlassen, ob und wieweit er seine Arbeit auf Deutschland beschränken oder auch ausserdeutsche Staaten in den Bereich seiner Darstellung ziehen will; ebenso die Bestimmung des Endpunktes der darzustellenden historischen Entwicklung und die definitive Formulirung des Titels.«

»Die Bewerbungsschriften sind in deutscher Sprache abzufassen. Sie dürfen den Namen des Verfassers nicht enthalten, sondern sind mit einem Wahlspruche zu versehen. Der Name des Verfassers ist in einem versiegelten Zettel zu verzeichnen, der aussen denselben Wahlspruch trägt.

Die Einsendung der Bewerbungsschriften muss spätestens bis zum 1. März 1896 geschehen. Die Zuerkennung der Preise erfolgt am 17. October 1896.

Als Preis für die drei ersten Aufgaben haben wir je 2000 Mark, für die vierte 1000 Mark ausgeworfen.«

6. Eine Kundmachung des österr. Ministeriums für Cultus und Unterricht vom 15. December 1891, im Reichsges.-Bl. 1892 II. Stück unter Nr. 4, publicirte die mit Allerh. Entschliessung vom 9. December 1891 bestätigte das von den evangel. Gen.-Synoden Augsburgischen und Helvetischen Bekenntnisses im Jahre 1889, bezw. von der ausserord. Generalsynode Augsburg. Bekenntnisses im J. 1890 beschlossenen Kirchengesetze: »Verfassung der evangel. Kirche Augsburgischen und Helvetischen Bekenntnisses in den im Reichsrathe vertretenen Königreichen und Ländern,« sammt den von der genannten ausserordentl. Generalsynode beschlossenen »Besonderen Be-

Digitized by Google

stimmungen für die evangelischen Superintendenten Augsburg. Bekenntnisses.« Die bis dahin in Geltung gestandene Kirchenverfassung vom 6. Januar 1866 (R.-G.-Bl. Nr. 15) ist im *Archiv*, Bd. 16. S. 61 ff. abgedruckt. Die von den (böhmischen) Reformirten auf der Synode beschlossenen radicaleren Bestimmungen über die Art der Wahl der Senioren und Superintendenten durch die Seniorats- bezw. Superintendentialversammlung (§. 86 und 103) sind der Grund der langen Verzögerung der kais. Bestätigung gewesen. Um den abweichenden Wünschen der Bekenner der Augsburg. Confession Rechnung zu tragen, wurden für diese die erwähnten »besonderen Bestimmungen« sanctionirt, worin namentlich festgesetzt ist, dass in den Superintendenzen Augsburg. Bekenntnisses der ersten nach dem Inslebentreten dieser Kirchenverfassung stattfindenden Superintendenzialversammlung das Recht vorbehalten sei, mit einer Majorität von zwei Dritttheilen der Anwesenden zu beschliessen, dass innerhalb der Diöcese die Wahl der Senioren und Superintendenten anstatt durch die bezüglichen Versammlungen (§. 86 und 103) [wie bisher] durch die Pfarrgemeinden bezw. durch die Pfarrpresbyterien des betreffenden Sprengels vollzogen werde.

7. Von unserem Archiv für Kirchenrecht übersandte uns der Verleger ein Exemplar des Bd. 65 (1891) Heft 1, welches die russische Grenze passirt hatte. Von einem Artikel über die Lage der kath. Kirche in Russland ist der Anfang desselben auf S. 196 von der russ. Censur mit Druckschwärze überstrichen und das Weitere S. 197—200, nebst der auf S. 200 sich daran reihenden Notiz über den authentischen Text der Bulle Unam Sanctam weggeschnitten. Ebenso sind die S. 143—148 weggeschnitten, auf welchen (ausser dem Schluss einer Entscheidung der Congr. Conc. über die Irregularität der Duellanten) ein Decret der Congr. Inquisitionis, worin Wein mit Alkoholbeimischung als Messwein zu gebrauchen verboten ist, und eine an den Episcopat der oriental. Riten gerichtete Instruction der Congr. Inquis. bezüglich der gemischten Ehen, (sowie auch der Anfang eines Artikels über die Aeusserungen des Prinzen Ludwig von Bayern über die Placetfrage) abgedruckt ist.

Digitized by Google

XXX.
Literatur.

1. *Bernardus Guidonis Inquisitor und die Apostelbrüder. Ein Beitrag zur Entstehungsgeschichte der Practica von Hugo Sachsse, lic. theol., Dr. jur. et phil., ord. Prof. der Rechte. Rostock. Leopold's Universitäts-Buchhandlg. 1891. 58 S.*

Der Dominicaner *Bernardus Guidonis* stand in den Jahren 1307—1323 an der Spitze des Inquisitionstribunals von Toulouse. Diese Zeit umfasst das Urtheilsbuch, liber sententiarum Inquisitionis Tholosanae, welches im J. 1692 zu Amsterdam von dem Prof. der Theologie Philipp van Limborch nach einem in Privatbesitz befindlichen alten Aktenbande des Inquisitionstribunals von Toulouse herausgegeben wurde. Es ist unbekannt, wie diese Akten nach Holland gekommen sind und wo sie nach ihrer Herausgabe geblieben sind. Eine andere Schrift des *Bernardus Guidonis* »Practica Officii Inquisitionis« galt als verloren, bis *v. Schulte* dieselbe in einer Toulouser Handschrift entdeckte. Dieselbe wurde im Jahre 1886 von Canonicus *Douais* veröffentlicht. — In der oben angezeigten Schrift, welche ein Sonderabdruck aus einer Festschrift der Rostocker Juristenfacultät ist, wird zunächst die Practica mit dem Liber sententiarum verglichen, dann die Stellung erörtert, welche eine Secte des 13. Jahrhunderts, der 1260 von dem Schwärmer *Gerhard Segarelli* aus Parma gestiftete und nach dessen Tode von dem Mailänder *Dolcino* geleitete *Apostelorden*, zunächst im Sentenzenbuch und dann in der Practica einnimmt. Zuletzt wird eingehend die Abfassungszeit der Practica und die Entstehungsgeschichte eines Anhanges der Practica erörtert.

2. *Ein Ketzergericht. Vortrag am 12. Januar 1891 in der Aula der Universität Rostock gehalten von Lic. theol., Dr. jur. et phil. Sachsse, ord. Prof. der Rechte. Berlin, Reuther's Verlagsbuchhandlung, 23 S.*

Dieser Vortrag stellt vorzugsweise nach dem liber sententiarum und der Practica des *Bernardus Guidonis* in tendenziöser Weise das Verfahren der Inquisition dar, um ein Schreckgespenst vom Katholizismus, dem »römisch-papalistischen Katholizismus« zu entwerfen und den Segen der evangelischen Freiheit in's rechte Licht zu setzen. Der Verfasser ist lic. theol., Dr. juris et phil. und Professor der Rechte an der Universität Rostock in dem durch seine Toleranz so berühmten Mecklenburg; aber der Rechtsprofessor und der Philosoph müssen doch in diesem Vortrag vor dem streitbaren

Digitized by Google

Licentiaten der Theologie die Segel streichen. Es ist unmöglich, hier alle die schiefen Auffassungen des Vortrages zu beleuchten; nur auf Einzelnes sei hingewiesen. — Zunächst sucht der Verfasser die Hexenprocesse der kathol. Kirche ganz allein in's Schuldbuch zu schreiben, während es doch eine anerkannte Thatsache ist, dass die Hexenprocesse hauptsächlich in Deutschland vorkamen (Itali et Hispani nobis hanc urendi provinciam committunt, sagt Fr. v. Spee) und namentlich im 17. Jahrhdt. in protestantischen wie in katholischen Territorien *wieder an die weltlichen Gerichte kamen*, mit grosser Grausamkeit geführt wurden und zahllose Opfer forderten. Die vielberufene Hexenbulle *Innocenz VIII.* vom J. 1484 »Summis desiderantes affectibus« ist ihrer Entstehung nach eine einfache jurisdictionelle Massregel, wodurch der in Oberdeutschland gegen die Inquisitoren erhobene Competenzstreit, als gehöre die Zauberei nicht vor ihr Forum, geschlichtet wurde. — Die Ausbreitung des Aberglaubens und der Hexenprocesse ist nicht aus der kirchlichen Inquisition des Mittelalters herzuleiten. Denn wie wäre es dann zu erklären, dass sie gerade besonders im protestantischen Deutschland vorkamen? — Das in dem »Hexenhammer« der Inquisitoren *Sprenger* und *Institoris* vorgeschriebene Verfahren ist bei all' seiner Schlechtigkeit und Verwerflichkeit dennoch selbst nach dem Urtheil protestantischer Fachmänner (wie *Horst*, Dämonomagie und *Schwager*, Versuch einer Geschichte der Hexenprocesse) humaner und weniger rechtlos, als die spätere *juristische* Praxis in den Hexenprocessen in Deutschland. Endlich steht es fest, dass zuerst Katholiken und besonders der Jesuit *Fr. v. Spee* († 1635), dessen Verdienst der Verfasser dadurch aus der Welt zu schaffen meint, dass er auf die anfängliche Anonymität der Cautio criminalis hinweist, mit Erfolg gegen den Hexenwahn aufgetreten sind, während einflussreiche Protestanten, z. B. der sächsische Jurist *Carpzov* († 1666) noch eifrige Hexenverfolger waren; dass in kathol. Territorien (Würzburg, Mainz) zuerst das Verfahren gegen die Hexen eingestellt wurde, dass die letzte in Europa hingerichtete Hexe (1783) ein 17jähriges Mädchen im *protest.* Canton Glarus war. — Was nun die Inquisition anbelangt, so muss dieselbe nach den Verhältnissen der Zeit beurtheilt werden, in welchen sie entstanden ist. Das Mittelalter besass zwei Dinge, die uns verloren gegangen sind, die aber damals für die unbedingt nothwendige Grundlage der christlichen Gesellschaftsordnung gehalten wurden, nämlich die Einheit des Glaubens und das enge Bündniss zwischen Staat und Kirche. Man hielt sich berechtigt und verpflichtet, diese Grundlage der Gesellschaftsordnung durch die

Digitized by Google

energischsten Mittel zu vertheidigen, und eines dieser Mittel war die Inquisition. Das gibt uns auch die Erklärung dafür, dass gerade der gewaltigste Gegner der Kirche im Mittelalter, Kaiser Friedrich II., die allerschärfsten Gesetze gegen die Häretiker gegeben hat. Er that das nicht aus Liebe zur Kirche, sondern weil er die Anschauungen seiner Zeit theilte und von der Wichtigkeit der Einheit des Glaubens für das Wohl seines Reiches überzeugt war. Sodann ist die kirchliche Inquisition nach Beendigung der Albigenserkriege eingeführt worden als Gegenwehr gegen diese gefährliche mehr heidnische als christliche Secte, welche besonders im südlichen Frankreich (Toulouse, wo Bernardus Guidonis wirkte, war ja ein Hauptsitz derselben) verbreitet war. Von den Albigensern sagt *Hefele* im Freib. K.-Lexicon I. Aufl.: »So thöricht auch diese Lehre und Praxis war, so ungeheuer verbreitete sie sich dennoch und drohte in der That der christl. Bildung in Südfrankreich der Untergang. Um ihr zu begegnen, wandte P. Innocenz III. zuerst das Mittel der Belehrung an . . . Aber diese friedlichen Versuche waren vergeblich, zumal der südfranzösische häretische Adel zu Gewaltthätigkeiten griff und den päpstl. Legaten, Peter v. Kastelnau, ermordete (1208). Innocenz III. und der König von Frankreich beschlossen jetzt, Gewalt mit Gewalt zu vertreiben . . .; der Krieg, der zuletzt ein politischer wurde, endete 1227. Nach ihm wurde die Inquisition eingeführt, um die Albigenser-Häresie vollends auszurotten.« Von allem dem weiss oder vielmehr sagt der Verfasser gar nichts. Nach ihm sollte man meinen, diese Irrlehrer wären ganz harmlose Leute gewesen, die nur die ihnen von der Kirche vorenthaltene Bibel lesen wollten. Auch findet er, dass dieselben ganz in ihrem Rechte waren, wenn sie mit Berufung auf das bekannte Bibelwort den Eid verweigerten. Ob der Verfasser selbst wohl auch den Amts-Fahnen-Zeugen-Eid mit Rücksicht darauf verweigert hat? Was für harmlose Leute jene Ketzer waren und wie sie auch die h. Schrift verhöhnten, geht aus einem Beispiel hervor, das der Verfasser mit Wohlgefallen anführt. Einer stellt nämlich dem an Petrus gerichteten Worte des Heilandes: »Alles, was du auf Erden binden wirst, wird auch im Himmel gebunden sein, etc.« die freche Frage entgegen, ob auch ein vom Papste gebundener Eselsschwanz im Himmel gebunden sei. Und solche Menschen nennt der Herr Licentiat bibelfeste Leute, gegen die der Inquisitor schweren Stand hatte. — Auf S. 21 hat der lic. theol. dem Professor der Rechte einen schlimmen Streich gespielt. Dort heisst es: »Wohl mag es als hohe Aufgabe erscheinen, der Kirche die Wahrheit des Glaubens zu wahren, Irrgläubige durch

Digitized by Google

Reue, Bekenntniss und Busse der Kirche wieder zuzuführen, sonst endgültig sie auszuscheiden. Aber was ist hier unter Glaube und Irrthum zu verstehen? Unter den Inquisitionsschriftstellern haben es namentlich die Theologen offen ausgesprochen: was der Mensch als innerste Ueberzeugung in sich trägt, unterliegt nicht dem Urtheile der Kirche — nur auf sein äusseres Verhalten kommt es an. . . . Bei vielen heisst es, sie hatten den Ketzerglauben aufgegeben in dem Augenblick, da sie von Verfolgungen der Inquisitoren gehört; ja als Zeichen besonderer Verschuldung wird es oft hervorgehoben, wenn jemand bei jenem Glauben geblieben, obwohl er wusste und nachdem er wusste, dass andere dieserhalb von den Inquisitoren verfolgt, gefangen oder verbrannt worden — als ob man den Glauben je nach den äussern Umständen wechseln könne und müsse. Und doch wird auch solchen noch Aussöhnung zu Theil, sobald sie reumüthig bekennen, der Ketzerei entsagen und Gehorsam schwören, und die auferlegte Busse auf sich nehmen — nur der Rückfällige, welcher den Gehorsamseid übertreten, ist unverbesserlich und unrettbar. Und so ist es in Wahrheit nur der Mangel an Gehorsam, an Gefügigkeit gegen die absolute Autorität der Kirche, die in der Ketzerei verfolgt wird; als das Höchste erscheint der blinde, jeder Prüfung aus Gottes Wort oder im eigenen Gewissen entsagende Gehorsam gegen die unbedingte Autorität der Kirche und ihrer berufenen Vertreter — in der äussern Bethätigung solchen Gehorsams bekundet sich die Reinheit des Glaubens. Der wahre Begriff des Glaubens, der Reue, des Bekenntnisses, der Busse ist der Kirche völlig abhanden gekommen; sie erliegt dem Fluche der Aeusserlichkeit.« An dieser Stelle kommt nur der Licentiat der Theologie zu Wort. Der Rechtsprofessor hätte sich aber sagen müssen: die Inquisition war ein Gericht, wie andere auch, ein forum externum, von dem das Rechtssprichwort gilt: De internis non judicat praetor. Neben dem forum externum gab es damals, wie heute in der katholischen Kirche ein forum internum, das Gericht im Sacrament der Busse. Dass den Inquisitoren die innere Gesinnung nicht gleichgültig war, geht schon daraus hervor, dass die Rückfälligen so streng behandelt wurden; denn aus ihrem Rückfall ging hervor, dass ihr Glaubensbekenntniss, ihre Reue nicht aufrichtig, nur äusserlich und erheuchelt gewesen. Die katholische Kirche kann es diesen Herrn nie recht machen. Wenn sie unter Androhung der ewigen Verdammniss aufrichtige Reue, aufrichtigen Glauben an das von ihr unter dem Beistande des h. Geistes unfehlbar erklärte Wort Gottes verlangt, dann übt sie eine unerträgliche Gewissenstyrannei aus, und

Digitized by Google

wenn sie im forum externum nur nach dem richtet, was äusserlich kundgegeben wird, dann verfällt sie dem Fluche der Aeusserlichkeit. Wenn je in Sachen des Glaubens der Fluch der Aeusserlichkeit sich geltend gemacht hat, dann geschah es im Grundsatz: Cujus regio, illius regio. Dieser Satz ist aber eine Errungenschaft der Reformation. In der Pfalz wurde ja in 50 Jahren viermal der Glaube gewechselt, jenachdem der Landesfürst lutherisch oder calvinisch gesinnt war. Das geschah wohl immer mit der innersten aufrichtigsten Ueberzeugung; denn der Fluch der Aeusserlichkeit haftet ja nur dem »römisch-papalistischen Katholizismus« an. — Mit Emphase schliesst der Verf. seinen Vortrag folgendermassen: »Und nun zum Schluss, erbitte ich Ihr Geleit noch zu einem Scheiterhaufen; es soll der letzte sein. Er ist aufgerichtet vor dem Elsterthore zu Wittenberg. 200 Jahre sind seit Bernhard dahingegangen, über 100 Jahre seit dem Brande von Konstanz. Auch hier zu Wittenberg handelt es sich um einen Glaubensakt, doch ist kein Pfahl für das Opfer aufgerichtet. Luther hat die Academie durch Anschlag geladen zur feierlichen Verbrennung der päpstlichen Schriften; vor aller Augen schleudert er die Bannbulle des Papstes und die canonischen Rechtssammlungen in die Flammen. Wohl irrte er, wenn er meinte, damit das canonische Recht vernichtet zu haben; das war unmöglich. Und ihm selbst hat der vergebliche Kampf wider die groben Juristen, die allezeit mit ihrem Hochmuth und päpstlichen Wesen die Kirche regieren wollen, da doch die Juristen mit ihren Processen nicht in die Kirche gehören — ihm selbst hat dieser vergebliche Kampf das Leben verbittert. Doch das vermindert nicht die weltgeschichtliche Bedeutung jenes Brandes von Wittenberg, in welchem die nur auf das Aeussere gewandte römische Glaubenstyrannei gerichtet worden ist.« Nach diesen Worten des Verfassers sollte man glauben, der Scheiterhaufen vor dem Elsterthore zu Wittenberg sei der letzte dieser Art gewesen. Aber nach demselben loderten ja, wie wir gesehen haben, die Hexen-Scheiterhaufen in dem von der Reformation erleuchteten Deutschland erst recht auf. Ferner liess Calvin am 27. October 1553 den spanischen Arzt Michael Servede als Ketzer verbrennen und schrieb zu seiner Rechtfertigung eine Abhandlung, worin er beweist, jure gladii coërcendos esse haereticos. Der sanfte Melanchthon, der Freund Luthers, lobt den Genfer Reformator wegen dieser Hinrichtung und schreibt an ihn: »Tuo judicio prorsus assentior Affirmo etiam vestros magistratus juste fecisse, quod hominem blasphemum, re ordine judicata, interfecerunt.« Auch gegen die Katholiken wollten die sog. Reformatoren bürgerliche Strafen

Digitized by Google

bis zur Todesstrafe verhängt haben z. B. Melanchthon (Corp. ref. ed. Bretschneider IX, 77) Calvin (Ep. Genev. 1579, p. 40). Selbst gegen die eigenen Glaubensgenossen wurde von den Protestanten wegen Ketzerei in der schärfsten Weise vorgegangen. Ich erinnere nur an den Streit der Gomaristen und Arminianer in Holland. Letztere unterlagen und Oldenbarneveld, der sich ihnen angeschlossen, wurde hingerichtet. Kennt der Herr Verfasser nicht die nur auf das Aeussere gewandte Glaubenstyrannei Heinrich's VIII. und Elisabeth's von England und so vieler andern? — Es fällt mir gar nicht ein, die Inquisition in Allem zu vertheidigen; ich habe schon darauf hingewiesen, dass dieselbe nur aus den Verhältnissen der damaligen Zeit erklärt werden kann; manche Massregeln, z. B. das strenge Verfahren gegen längst verstorbene Häretiker, sind uns nach unserm heutigen Denken und Fühlen ganz unverständlich. Aber das muss immer wieder betont werden: die Inquisition hat die vorhandene Einheit des Glaubens geschützt gegen freche Angriffe, sie vertheidigte den von Christus seiner Kirche anvertrauten Glaubensschatz. Der Protestantismus dagegen hat die freie Forschung proclamirt, jede äussere Auctorität in Sachen des Glaubens verworfen, und doch diejenigen vielfach verfolgt, die sich ihren von den Vätern ererbten Glauben nicht nehmen lassen wollten oder in ihrer freien Forschung zu Resultaten kamen, die mit der herrschenden Ansicht nicht übereinstimmten. Dr. j. u. *Lingen.*

3. *Studien zur Rechtsgeschichte der Gottesfrieden und Landfrieden. Von Dr. iur. Ludwig Huberti, Privatdocent für deutsches Recht an der Universität Bonn. Erstes Buch: Die Friedensordnungen in Frankreich. Mit Karte und Urkunden. Ansbach, Verlag von C. Brügel & Sohn, 1892.*

Diese Schrift ist eine auf eingehenden Quellenstudien beruhende, die sämmtlichen Ergebnisse und Streitfragen zusammenfassende und kritisch abwägende Darstellung der mittelalterlichen Friedenssatzungen, im besonderen der sog. Gottesfrieden und Landfrieden, und zwar vor allem in Beziehung auf die Rechtsgeschichte. Allein nicht nur der Fachmann wird daraus Anregung und Belehrung schöpfen können, — das Buch ist auch von bleibendem Werth für den Kirchenhistoriker und den Universalhistoriker. Der vorliegende erste Band behandelt die »Friedensordnungen in Frankreich;« der zweite wird sich befassen mit den Friedensaufrichtungen in England, Normandie, Flandern, Italien, Spanien; der dritte mit den Gottesfrieden und Landfrieden in Deutschland. In der Einleitung anknüpfend an die gegenwärtige sociale Bewegung gibt der Verfasser

Digitized by Google

im Texte des ersten Buches einen Einblick in ein gewaltig Stück kirchlicher und königlicher Socialpolitik im Mittelalter. (Erster Abschnitt: Die kirchlichen Frieden und der Gottesfriede in Frankreich; zweiter Abschnitt: Die Friedensgesetze der französischen Könige). Zum grössten Theil ungedruckte oder doch emendirte Urkundenbelege, in die Darstellung hinein verwoben, dienen zum Beweis der aufgestellten Behauptungen. Für den Kirchenhistoriker besonders interessant sind die Partieen, wo von der Schaffung der Friedensordnungen durch die Kirche (Concil von Charroux 989), von ihrem Verhältniss zu den Selbständigkeitsbestrebungen der gallicanischen Kirche (Transsubstantiationslehre Berengars von Tours), von dem Eingreifen des Papstthums in die Friedensbewegung (besonders durch Urban II. auf dem Concil von Clermont), von der concurrirenden Friedensthätigkeit der französischen Könige (von Louis VI. an), von der Verbindung der Friedensbewegung mit der Ketzerverfolgung in Südfrankreich (Albigenserkriege), von dem Exil der Päpste in Avignon und Frankreichs späterer Friedenspolitik die Rede ist.

Dr. *Göpfert.*

4. ***Entwickelung des Archidiaconats bis zum 11. Jahrhdt. Von der theol. Facultät in München genehmigte Inaug.-Dissert. von Dr. Alfred Schröder. Augsburg 1890. kl. 8°. VIII u. 124 S.***

Die vom Herrn Verf. gewünschte Aufnahme der Dissert. in dieses Archiv konnte die Red. nicht alsbald bewerkstelligen, weil der Jahrg. 1890 des Archivs schon eine sehr umfangreiche histor. Entw. der Archidiaconate von Dr. Uttendorfer im Druck hatte. Da uns selbst kein Abdruck der Abhandlung Schröder's zu Gesicht kam, erwähnen wir, dass Herr Dr. *Ambr. Gietl* Ord. Praed. im Literarischen Handweiser 1892 Nr. 1 Sp. 19 f. die Arbeit Schröder's im Wesentlichen sehr günstig beurtheilt. Den von Herrn Prälaten Dr. *Franz Hülskamp* zu Münster nun vor über 30 Jahren gegründeten und zum reichhaltigsten und vielseitigsten kathol. Literaturblatt ausgestalteten Handweiser empfehlen wir bei dieser Gelegenheit auf's Wärmste. Ueber 100 Fachgelehrte stehen dem unermüdlichen Redacteur zur Seite. Jährlich 24 Nummern zu mindestens 1 Doppelbogen bietet der Handweiser für nur 4 Mark.

5. ***Die Rhetorica ecclesiastica, ein Beitrag zur canonistischen Literaturgeschichte des 12. Jahrhdts., von Dr. Emil Ott, k. k. Univ.-Prof. in Prag. Wien 1892, E. Tempsky (Sitz.-Ber. der kais. Akad. d. Wiss. in Wien. Phil.-histor. Classe. Bd. LXXV. Nr. 8). 118 S. gr. 8°.***

Der Inhalt dieser gründlichen Abhandlung über die von einem

Digitized by Google

Südfranzosen im 12. Jahrhdt. verfassten gedrängten system. Darstellung des kirchlichen Gerichtsverfahrens im engen Anschlusse an die im Decretum Gratiani aufgenommenen Vorschriften wurde bereits im *Archiv* LXVI. 473 ff. dargelegt. Von der Rhet. eccl. sind vier Handschriften bekannt, 1. die älteste auf der k. k. Hofbibliothek in Wien, 2. eine auf der Münchener Hof- und Staatsbibliothek, 3. im Archiv des Domcapitels zu Prag, 4. in der Bibliothek des Fürsten Georg Lobkowitz zu Prag. In der vorliegenden Schrift ist nicht der Text der Rhetorica eccles. selbst abgedruckt, sondern nur (S. 111—113) eine Inhaltsübersicht nach den Capitelsüberschriften der R. E. in den Manuscripten.

6. *Die Summa magistri Rufini zum Decretum Gratiani. Mit einer Erörterung über die Bearbeitungen derselben herausg. von Dr. J. Friedr. v. Schulte, Geh. Justizrath und Prof. der Rechte in Bonn. Giessen, Roth, 1892. LXXIX u. 496 SS.*

Ueber die Vorgeschichte dieser Ausgabe vgl. *Arch.* LXV. 152 f. Nach Erscheinen derselben erschienen »Einige Bemerkungen zu Schulte's Rufin-Ausgabe von Prof. Dr. H. Singer« zu Innsbruck. (Das. 1892 im Selbstverlage. Druck der Wagner'schen Univ.-Druckerei. 32 S.). Singer, der sich seit Jahren mit Studien über Rufinus und dessen Summa beschäftigt hat, beschwert sich, dass Schulte jetzt die von jenem zuerst ausgesprochenen Ansichten, ohne solches zu erwähnen, sich aneigne, dagegen behaupte, die Singer'schen Publicationen seien für ihn werthlos gewesen; dass Schulte ferner sich vergeblich für falsche Angaben durch die Auctorität Tanons zu decken suche. Prof. Singer theilt als Belege für die Richtigkeit seiner gegen Schulte erhobenen Anschuldigungen auch zwei Briefe, die Schulte über die Rufinusfrage im December 1889 an ihn schrieb, nebst dem dazwischen an denselben gerichteten Antwortschreiben wörtlich mit. Ueber den Werth von Schulte's Rufin-Ausgabe urtheilt er ähnlich, wie Dr. Gietl (vgl. Arch. LXVI. S. 460 Anm.) über Schulte's Ausgaben der Summa Paucapaleas und Stephans von Tournay geurtheilt hat. *Vering.*

7. *Le Mariage en Droit Canonique par A. Esmein, Professeur à la Faculté de Droit de Paris, Maître de conférences à l'École Pratique des Hautes Etudes. Tome I. et II. 8°. Paris, L. Larose et Forcel Libraires-Editeurs 22 Rue Sufflot, 1891. II. 431 et 391 pp. 16 fr.*

Vorliegendes Werk von E. soll nur ein Theil sein von einer grösseren Aufgabe, die der Verfasser sich gestellt hat. Er bemerkt in der Vorrede, dass er es unternommen habe die vorzüglichsten

Digitized by Google

canonistischen Theorien, deren Einfluss gross gewesen sei auf das noch gegenwärtig bei den Nationen des westlichen Europas geltende Privatrecht, auseinander zu setzen. Diese Theorien seien die Ehe, les contrats et obligations, la possession, la prescription et les testaments. Während die letztgenannten Materien im canonischen Recht einer legislation morte angehören, gilt dieses nicht von dem Eherecht, mit dem der Verfasser seine Études eröffnet. Den vorgestellten Zweck gibt der Verfasser in den Worten: Je 'nai pas songé, en aucune façon à composer un traité complet, encore moins un traité usuel du mariage canonique. J'ai voulu simplement écrire l'histoire d'un système juridique origina et important. C'est le droit canonique étudié par un homme du dehors, qui l'envisage seulement en jurisconsult et en historien.

Der gesammte Stoff wird in drei Hauptabschnitte zerlegt. Der erste Hauptabschnitt behandelt in zwei Capiteln generell die historische Entwickelung und Principien des canonischen Eherechts im Occident. Das Cap. I. zerfällt wieder in sechs Unterabschnitte, in welchem drei verschiedene Stadien der kirchlichen Gewalt über die Ehe gezeigt werden: *erstes Stadium* als Disciplinargewalt der Kirche über die Ehen im römischen und fränkischen Reich, *zweites Stadium* als exclusive kirchliche Gerichtsbarkeit und Gesetzgebung in Ehesachen bis zum 18. Jahrhdt.; *drittes Stadium* als Säcularisation der Ehe im westlichen Europa. Der sechste Unterabschnitt gibt ebenso drei Entwickelungsstadien des *innern* Rechts, welche jedoch mit den vorher genannten drei Stadien nicht zusammenfallen; die *erste Epoche* reicht bis zur Mitte des 12. Jahrhdts., es werden die Grundlagen gelegt zum canonischen Eherecht durch die Kirchenväter, Concils- und Papstentscheidungen, Poenitentialbücher, Gesetze der christlichen römischen Kaiser und christlich fränkischen Fürsten; meist war das Particularrecht herrschend, nicht allgemeines kirchliches Recht, Recht und Theologie waren noch nicht von einander getrennt. Die *zweite Epoche* beginnt mit Petrus Lombardus und Gratian. Es ist das Page d'or des canonischen Rechts durch die Glossen und Summen zum Decretum, durch die Vollendung des corpus jur. can.; Zeitalter der Decretisten und Decretalisten, reichend bis zur Mitte des 16. Jahrhunderts. Die *dritte Epoche* beginnt mit dem conc. Trid. Mit diesem Concil ist die schöpferische Kraft des canonischen Eherechts verschwunden, dogmatische Entscheidungen treten in den Vordergrund. Die Jurisdiction über die Ehe wird weltlich. Die wissenschaftlichen Werke über Ehe werden zum grössten Theil von Theologen und nicht von Juristen verfasst, ausgenommen die deutschen und belgischen Universitäten. »C'est l'esprit theologique et non l'esprit juriste qui inspire leurs écrits.« *Esmein* will jedoch nicht jede dieser drei letztgenannten Epochen separat behandeln, er beginnt seine Untersuchung mit der zweiten Epoche (Gratian) und stellt dort auch die alte Zeit dar. Die vermögensrechtlichen Verhältnisse unter Ehegatten (dos, Eheverträge, donationes etc.) bleiben von der Untersuchung ausgeschlossen. — Das *zweite Cap.* gibt zum leichteren Verständniss der eigentlichen Abhandlung (s. II. Hauptabschn.) kurz die leitenden

Digitized by Google

Principien, welche das canonische Eherecht beherrschen: 1) Sacramentalität und Unauflöslichkeit der Ehe, Sacrament und Naturrecht, Competenz der kirchlichen Gerichtsbarkeit, Unterscheidung der trennenden und aufschiebenden Ehehindernisse. 2) Contractus und Sacramentum. 3) Einfluss der copula carnalis. 4) Verpflichtung zur Ehe (faveur du mariage). 5) Eheverbote wegen Verwandtschaft. 6) Gleiche eherechtlicheStellung von Mann und Frau.

Mit dem *II. Hauptabschnitt* beginnt die eigentliche Untersuchung. Der Stoff wird hier in drei Titel getheilt und diese wieder in mehrere Capitel. *Titel I.* handelt vom Eheschluss und Beweis desselben. *Capitel I.* desselben gibt in vier Unterabschnitten die constituirenden Elemente des Eheschlusses: consensus, copula, sponsalia, benedictio nuptialis etc. Es werden hier die vorgratianischen Quellen in Kürze mit angeführt: römisches Recht, Benedict Levita, Hinkmar, Hugo von St. Victor etc. Es wird dann die Theorie des Gratian, die des Lombarden und ihre Verschmelzung zu einem Ganzen dargelegt. *Cap. II.* handelt in sechs Unterabschnitten vom Verlobungs- und Ehevertrage vom 13. bis 16. Jahrhdt.: 1) Wirkungen der sponsalia de futuro (Pflicht der Verlobten zur Eheschliessung, sponsalia mit nachfolgender copula, publica honestas aus sponsalia de futuro). 2) Fähigkeit zum Sponsalienabschluss (Alter, Autorisation des Verlobungs- und Ehevertrages durch die Eltern). 3) Lösbarkeit der sponsalia. 4) Ehevertrag (durch Worte, unter Abwesenden). 5) Bedingter Eheschluss. 6) Clandestine Ehen (Solemnisatio der Ehe, Aufgebot, Dosbestellung). *Cap. III.* ist dem Beweis des Eheschlusses gewidmet: 1) es werden die Ausdrücke matr. manifestum und clandestinum erklärt. 2) Urkundenbeweis. 3) Zeugenbeweis. 4) Beweis durch Annahme des Namens, durch eheliche Behandlung fama [= possession d'état).

Titel II. gibt eine Darstellung der Ehehindernisse und Nullitätsklagen in zwei Capiteln. Nach allgemeinen Bemerkungen über trennende und aufschiebende Ehehindernisse und deren allmähliche Fixation werden dieselben einzeln behandelt in vier Sectionen: 1) Les incapacités (minor aetas, dispar cultus, impossibilitas, ligamen, votum castitatis, votum religionis, ordo sacer). 2) Mängel des consensus (Abwesenheit des consensus (= dissensus), Gewalt, dolus, error fortunae, qualitatis, personae, conditionis). 3) Ehehindernisse aus einem schon vor der Eheschliessung bestehenden Verhältnisse unter beiden Contrahenten (consanguinitas, cognatio legalis, cogn. spiritualis, affinitas, adulterium qualificatum, raptus). 4) Aufschiebende Ehehindernisse: 1) interdictum ecclesiae. 2) Tempus feriarum. 3) Les crimina (Incest, Gattenmord, Priestermord etc.). *Cap. II.* behandelt die Nullitätsklagen (accusatio durch die Ehegatten und Fremde, denuntiatio und inquisitio, Unverjährbarkeit der Klage, res judicata, denuntiatio evangelica).

Titel III: Wirkungen der Ehe, Trennung der Ehegatten, zweite Ehe, Concubinat. Derselbe wird in drei Capitel getheilt. Das erste Capitel spricht in der ersten Section von den Wirkungen bezüglich der Ehegatten (Autorität des Mannes, Gleichheit beider Ehegatten,

Digitized by Google

Verpflichtung zum debitum, vindicatio und restitutio der Ehegatten, Gelübde der Enthaltsamkeit während der Ehe, einfaches Gelübde, Ordenseintritt). In der zweiten Section folgen die Wirkungen bezüglich der Kinder (Legitimität derselben, Beweis der Ehe (Paternität, Maternität), Putativehe, Legitimation der liberi naturales). Cap. II. legt das divortium und die separatio der Ehegatten dar: 1) nach der hl. Schrift und den Aposteln. 2) Nach den ältesten Concilien und Decretalen. 3) Nach den Poenitentialbüchern und Capitularien der Franken. 4) Absolute Unauflöslichkeit bei Hinkmar, Ivo etc. 5) Unauflöslichkeit bei Gratian und Petrus Lombardus. 6) Decretalen des 12. Jahrhunderts. Letzte Spuren des divortium. Orientalische Kirche. 7) Veränderte Auffassung des divortium. 8) Carakter des divortium quoad torum. 9) Wirkungen des divort. quoad torum. Im *Cap. III.* kommt die zweite Ehe und der Concubinat zur Darstellung.

Im *III. Hauptabschnitt* wird in 7 Capiteln das Eherecht seit dem Concilium Tridentinum behandelt. *Cap. I.* gibt eine gedrängte Uebersicht der verschiedenen Ansichten über die Ehe im 15. und 16. Jahrhdt., über Sacramentalität, über Clandestinität, über Hindernisse aus der Verwandtschaft, über Coelibat der Priester. *Cap. II.* enthält eine kurze Beschreibung über Abhaltung, Gegenstände und weitere Wirkung des Conciles (canones und decreta, congregatio cardin. interpr. etc.). *Cap. III.* zeigt dann im Einzelnen ausführlich die Thätigkeit des Conciles und seine Entscheidungen über 1) Sacramentalität der Ehe. 2) Inhabilität der Eheschliessenden ohne Trid. Form. 3) Aufgebot. 4) Parochus proprius. 5) Stellung des Parochus proprius, Delegation desselben, Vagi. 6) Zeugen. 7) Beweis des Eheschlusses. 8) Publication des Decretum Tametsi. 9) Spätere Normirung des gl. Decretes durch Benedict XIV. 10) Reglementirung desselben durch die französische Gesetzgebung. *Cap. IV.* Anordnungen des bisherigen Rechts durch das Concil. 1) Verschiedenheit der matrimonia praesumta (Sponsalia de futuro gehen durch copula nicht mehr in Ehe über). 2) Eheschluss unter Abwesenden (ist noch möglich). 3) Bedingter Eheschluss gilt auch nach Trid. Recht noch. 4) Beweis des dissensus ist ein anderer. 5) Ratification der nichtigen Ehe gestaltet sich anders. 6) Wirkung der clandestinen Ehe als sponsalia de futuro ist nicht möglich. 7) Gemischte Ehe (auch die Protestanten unterliegen dem kirchlichen Recht). *Cap. V.* handelt von der Regelung der Ehehindernisse und Nullitätsklagen auf dem Concil. Trid.: I. Ehehindernisse, welche durch das Concil geregelt wurden (imped. voti und ordinis, raptus, consanguinitas, cognatio spirit, affinitas ex copula illicita, publica honestas). II. Nicht geregelte Hindernisse (dispar cultus, Impotenz, Constitutio Sixti V., Beweis der Impotenz durch sog. congressus, moderne Jurisprudenz über Impotenz). III. Aufschiebende Ehehindernisse. IV. Nullitätsklagen. Exclusive des Bischofes. Constitutio Benedict XIV., defensor matrimonii. *Cap. VI.* ist der Darstellung des divortium, der separatio und dem Concubinat gewidmet 1) Ehebruch als Grund des div., 2) die anderen Gründe, 3) divortium quoad torum, 4) Con-

Digitized by Google

cubinat. *Cap. VII.* hat die Dispensation von Ehehindernissen 1) Theorie der Dispensation im allgemeinen. 2) Dispensgründe. 3) Competenz zur Ertheilung. 4) Dispensation von den verschiedenen Ehehindernissen. 5) Wirkung der Dispensen; sanatio in radice.

Dem Werke sind zwei Anhänge beigedruckt 1) die Ansichten der Trid. Concilsväter über den Zusammenhang von Contractus und Sacramentum nach Theiner, Acta genuina. 2) Ein Auszug aus einem Pierre du Bois (Anfang des 14. Jahrhdts.) zugeschriebenen Werke über Coelibat der Priester.

Ich habe die Disposition im Detail mit Absicht angegeben, einmal um den Leser auf den reichen Inhalt des Werkes aufmerksam zu machen, andererseits aber auch um die Eigenart des Verfassers in der Eintheilung zu zeigen. Man kann es demselben nicht zum Vorwurf machen, dass er die erste Periode nicht separat behandelt, sondern von der zweiten Periode (Gratian und Petrus Lombardus) ausgehend, die ältere Zeit dortselbst kurz mitdarlegt, jedenfalls aber würde die Gesammtdarstellung an Uebersichtlichkeit und das Werk selbst an Handlichkeit gewinnen, wenn jede einzelne Materie in vollständiger Zeitfolge zusammenhängend an einem Platze abgehandelt wäre, anstatt dass jetzt jede Materie bis zum Concil. Trid. dargelegt wird und dann im zweiten Bande der so abgebrochene Faden bei jeder Materie wieder aufgenommen werden muss. Die Eintheilung in Perioden hätte gleichwohl dabei bestehen können. Auch finden in der gegebenen Eintheilung manche Materien nicht den entsprechenden Platz, der ihnen nach ihrer Qualität zukommt, so die Dinge, welche E. unter der Marke les crimina I. 398 fg. behandelt und unter die aufschiebenden Ehehindernisse stellt. Diese Fälle, in denen das alte Recht Ehelosigkeit bestimmte, waren trennende Ehehindernisse und gehören unter die von mir dargelegte Rubrik »Busse.« Darunter gehört auch adulterium und raptus I. 384 fg. Die Eintheilung der Ehehindernisse in Les incapacités, les vices du consentement, empêchements tenant à une relation entre les conjoints, anterieure au mariage etc. ist keine juristisch brauchbare Eintheilung, sondern mehr eine Spielerei, wie man sie in noch verschiedenen anderen Species in canonischen Büchern finden kann. Das was E. unter vices du consentement behandelt, sind gar keine Ehehindernisse. (Vgl. auch *Meurer*, Krit. V.-Jahresschr. 1890 Bd. XIII. S. 592). Incapaces sind alle, denen ein Hinderniss entgegensteht. Will man aber gleichwohl von incapacitas sprechen, so kann man nur scheiden zwischen absoluter und relativer incapacitas. Das votum gehört nicht generell unter die trennenden Ehehindernisse.

Dem Verfasser ist die neueste Literatur bekannt, auch die vielen wissenschaftlichen deutschen Arbeiten. Die Werke von *Sohm*, *Friedberg*, *Scherer*, *Scheurl*, *Schrörs*, *Sdralek*, *Sehling*, *Löning*, *Freisen* werden mehrfach citirt und es steht in dieser Beziehung das Werk hoch über dem gleichzeitig erschienenen Tractatus canon. de matrimonio des römischen Theologen und derzeitigen Präses Professors *Gasparri* in Paris, der diese Werke unberücksichtigt lässt, ja die geschichtliche Entwickelung des Eherechts *durchaus* bei Seite setzt.

Digitized by Google

Wenn ein Recensent dieserhalb Gasparri sogar das Lob spendet: »der Verfasser benutzt im Ganzen nur eine ausgewählte Literatur. So kommt von den mittelalterlichen Schriftstellern eigentlich nur der hl. Thomas zu Wort. *Roland, Bernhard von Pavia, Tancred.* der *hl. Raymund* und andere canonistische Schriftsteller über das Eherecht des Mittelalters finden keine Verwendung« (so *Wernz* S. J. in Innsbr. Zeitschr. für Theologie 1892 Heft I. S. 154), so erlaube ich mir darauf zu erwidern, dass ohne Darlegung der geschichtlichen Entwicklung das richtige Verständniss des geltenden Rechts unmöglich ist. Thomas ist jedenfalls doch nur ein Stein in dem allmählich entstandenen Bau des canonischen Eherechts, nicht einmal ein Hauptstein, sicher nicht der Grundstein, von dem aus man den wohl gekitteten herrlichen Bau aus studiren kann.

Wenn nun auch Esmein die neueste Literatur mehrfach citirt, so hat er dieselben doch keinem genauen Studium unterzogen. Von dieser Meinung bringt mich auch der Umstand nicht ab, dass er manchmal in ganz minutiösen Fragen wie Texteskritik die genannten Gelehrten citirt. Manchmal werden Resultate als selbstgefundene hingestellt, die vorher von anderen, namentlich den deutschen Gelehrten mit vieler Mühe gefunden waren, ja die grossen Controversen, welche in den letzten zwei Jahrzehnten in Deutschland ausgekämpft wurden, werden gar nicht beachtet, nicht die Theorie von Sohm, nicht die von Scheurl, nicht die von Freisen. Der Verfasser gibt seine Darstellung, als wenn er neutral über den genannten Parteien stehe und die Resultate von ihm selbst gefunden seien. So hat der Verf. manche Resultate aus Sehling, aber es wird das in der Citation nicht zum Ausdruck gebracht. Von der interessanten Entwicklung des Impedimentum der Busse weis *Esmein* nur ein paar gelegentliche Bemerkungen anzugeben (I. 210, 400). Daher die in der Luft schwebende Darstellung der crimina (I. 398 fg.) unter den aufschiebenden Ehehindernissen und das adulterium raptus wiederum ebenso an ganz anderer Stelle. Die Darstellung der cognat. spirit. ist historisch mehrfach unrichtig und unvollständig. Was I. 400 fg. gesagt ist, gehört in die Lehre von der cognatio spirit. Es ist die cognatio spirit. superveniens, welche eine interessante Entwicklung hat. Der Sinn der Paroemie: »neque enim cognationi carnis cognatio spiritus comparatur« ist Esmein nicht zum Verständniss gekommen (I. 371). Dieser Satz will sagen, dass die tria genera affinitatis hier nicht entstehen analog wie bei der affinitas. Alles das hätte der Verf. aus *Freisen's* Eherecht ersehen können, welches er den *Noten* nach zu urtheilen in dieser Materie gar nicht benutzt zu haben *scheint.*« Dieselbe Art zu arbeiten findet sich bei der publica honestas aus sponsalia de futuro (I. 146), wie auch bei der affinitas illegitima (I. 377 fg.). Alles wird so dargestellt, als sei es eigenste Arbeit des Verfassers, während doch andere, die nicht erwähnt werden, denen aber die Quellenbelege zum Theil entlehnt sind, hier vorher die Entwicklung dargelegt haben. Diese Art zieht sich durch das ganze Buch.

Die Quellen werden meist unvollständig benutzt, das »consciencieux dépouillement des textes« scheint dem Verfasser zu klein-

Digitized by Google

lich zu sein. So ist die Quellenbenutzung eine unvollständige bei der Darstellung der aetas (I. 150 fg., 211 fg.), ebenso bei dem consensus parentum (I. 154 fg., 211 fg.), auch wird aetas und consensus parentum nicht scharf von einander getrennt; beide gehören doch nicht zusammen. Unvollständig in derselben Art ist das über Bedingung Gesagte. Bei der allgemeinen Vorbemerkung über trennende und aufschiebende Ehehindernisse hätte der Verf. als Historiker zeigen sollen, wann diese Terminologie eine stehende geworden (vgl. *Freisen*, Geschichte 221—224). Die Bemerkung (I. 216), dass Gratian die Ehe eines Christen mit einem Nichtchristen für ungiltig halte, ist so sicher nicht. Auch beim votum (I. 276) ist die Angabe der Quellen unvollständig. Hugutio war nicht der einzige, welcher die Distinction vom votum de praesenti und de futuro vertheidigte (*Freisen*, cit. 705 fg.). Dieselbe Unvollständigkeit muss ich bei der Computation der Verwandtschaft hervorheben (I. 314). Auch aus dem Sacrament der Busse entstand die cognatio spiritualis, was der Verfasser gar nicht erwähnt. Nach der Bemerkung, I. 375 nimmt der Verf. an, dass bei der Entwicklung der affinitas die cognatio spirit. als Muster gedient habe, während doch das Umgekehrte der Fall war. Das über die suboles ex secundis nuptiis Gesagte (I. 381) ist unrichtig; die genannte Lehre hat mit der unitas carnis nichts zu thun; auch hier gibt der Verf. keine geschichtliche Entwicklung. Beim interdictum ecclesiae (I. 395) spricht der Verf. von nombreux textes. Er hätte dieselben anführen sollen, ich kenne diese *grosse* Zahl nicht. Ferner ist das tempus feriarum (I. 396) wie das tempus luctus (I. 401) nicht unter vollständiger Quellenbenützung bearbeitet. In letzter Beziehung hätte sich der Verf. Raths erholen können in meinem Aufsatze (*Archiv*, Bd. 52. S. 179 fg.), dessen Tragweite von den nicht juristisch gebildeten Canonisten durchaus misskannt wird (vgl. die nicht zutreffende Bemerkung bei *Lämmer*, Kirchenr. II. Aufl. 514 Anm. 2). Wenn E. II. 34 bemerkt, dass nach katholischem Eherechte die Ehe in facie ecclesiae abgeschlossen sein müsse, um als matrimonium putativum die bekannten Rechtswirkungen zu haben (von Einhaltung der Trid. Form spricht Esm. nicht), so ist das von anderer Seite nicht unbestritten (*Fischer*, in Jehring's Jahrb. für Dogmatik des heutigen röm. Recht 1890 Bd. 29, Separatabdruck S. 5 fg.). Die Darstellung des Concubinats (II. 104) befriedigt mich nicht. Auf meine Erklärung des Concubinates in den deutschen Landen als formlose Ehe geht der Verfasser nicht ein. Die Dispensation fasst er (II. 319) auf als zur kirchlichen Disciplinargewalt gehörend. Ich habe dieselbe als zur Legislativgewalt gehörend erklärt. (Vgl. über die unklare und verschiedene Auffassung des Begriffes Dispensatio *Meurer*, Das landesherrliche Ehescheidungsrecht. Separatabdruck aus dem Archiv für öff. Recht 1891. S. 17 Anm. 25). Doch genug der Entgegnungen.

Wenn ein französischer Recensent über das Werk bemerkt: Le livre de M. Esmein est . . une veritable histoire complête de la jurisprudence du mariage dans l'Eglise catholique depuis les origines (Revue de l'Histoire de religions 1891. 378 tom. 23 Nr. 3), so ist das nicht richtig. Eine vollständige Geschichte des canonischen Ehe-

Digitized by Google

rechtes kann *Esmein's* Werk nicht genannt werden. Denn einmal ist die Benützung der Quellen keine vollständige, andererseits werden sehr oft die einzelnen Sätze der älteren Rechtsinstitute nicht aus den Originalquellen begründet, sondern aus späteren zusammenhängenden wissenschaftlichen Werken wie *Bernhard*, *Panormitanus*, *Hostiensis*, *Thomas*, *Perrone* etc. Letzteres mag für ein praktisches Handbuch des Eherechts angehen, nicht aber für eine Geschichte des Eherechts, die der Verf. schreiben will. Auch vermisst man bei der Darstellung ein tieferes Eingehen auf die zu Grunde liegenden Principien; die Quellen werden meist ohne tiefere Begründung an einander gereiht. Auf diese Weise tritt der Verf. keiner Anschauung, auch der dogmatischen jemals zu nahe. Der Sache ist damit aber keineswegs gedient. Das Buch ist in eleganter französischer Sprache geschrieben, mehr im Feuilletonstile, man vergisst die Trockenheit des Gegenstandes und so wird auch der Nichtfachmann das Buch mit Interesse lesen können.

Habe ich so manches an dem Buche auszusetzen, so bleibt ihm doch in der Gestalt, wie es vorliegt, sein wissenschaftlicher Werth. Dasselbe regt ungemein an. In manchen Partien ist die Darstellung ausgezeichnet. So in der Charakteristik der einzelnen Entwicklungsepochen, in der Darstellung des Eheprocesses und namentlich in der Beschreibung der Arbeiten des Conciles von Trient, welches wohl den Glanzpunkt des ganzen Werkes bildet. Der Verfasser benutzt dabei *Sarpi's* Geschichte des Concils. Die Ausstattung des Buches entspricht, wie das in Frankreich nicht anders zu erwarten, dem Inhalt. Angesichts des grossen Wissens und der Gewandtheit, über welche der Verf. verfügt, ist es nur zu wünschen, dass derselbe sein Vorhaben in ähnlicher Weise über die anderen in der Vorrede gt. Materien zu arbeiten, bald ausführe. Die canonistische Wissenschaft würde dadurch eine Bereicherung erfahren, um so mehr als es in diesen Materien an derartigen zusammenhängenden rechtsgeschichtlichen Untersuchungen fehlt.

Erfurt. Dr. *Freisen.*

Digitized by Google

XXXI.

Zur Geschichte des canonischen Eherechtes.

Von Dr. *Freisen* in Erfurt.

Als ich vor Jahren meine Untersuchungen über Eherecht begann, lag es nicht in meiner Absicht, eine Arbeit in dem Umfange meiner 1888 erschienenen »Geschichte des canonischen Eherechtes bis zum Verfall der Glossenliteratur« zu verfassen. Ursprünglich wollte ich das Eherecht in dem Decretum Gratiani darstellen, wie vorher *Scherer* das Eherecht bei Ps.-Isidor und Benedict Levita bearbeitet hatte. Die Arbeit sollte zugleich als theologische Dissertation dienen. Meine Untersuchungen führten mich jedoch immer tiefer in die Entwicklung des kirchlichen Eherechts und je tiefer ich eindrang in die Schachte der canonistischen Wissenschaft, um so mehr wurde mein Interesse angeregt weiter zu arbeiten, zumal ich auf Sachen stiess, die bisher nicht blos mir, sondern überhaupt der Wissenschaft unbekannt geblieben waren. Meine Untersuchungen wurden immer ausgedehnter, bis sie die Gestaltung und Umgrenzung erhielten, in der sie jetzt gedruckt vorliegen.

Die Schwierigkeiten, welche meine Untersuchungen zu überwinden hatten, waren nicht geringe. Einmal ist mein Werk die erste im grösseren Stile versuchte Geschichte des canonischen Eherechtes. Vorarbeiten lagen nicht vor, ausgenommen die Untersuchungen über Eheschliessungsrecht von *Sohm*, *Friedberg*, *Scheurl* u. a., sodann sind die geschichtlichen Quellen des Eherechts ungenügend edirt und war es oft äusserst schwer aus dem vorliegenden Material sichere Schlüsse zu ziehen. Somit war es unvermeidlich, dass in dem Buche manche Missgriffe sich finden. Davon war ich bei der Drucklegung des Buchs nur zu sehr überzeugt. Jedem der nach Ueberprüfung meiner Resultate mich auf derartige Fehlgriffe aufmerksam gemacht hat, bin ich zu Dank verpflichtet, den ich hier gerne ausspreche, aber es scheint mir doch sehr unbillig, den Werth meiner Arbeit überhaupt nach diesen Missgriffen zu beurtheilen, wie es hauptsächlich von Seite der Nichtfachgenossen geschehen ist. Hätte ich aus Scheu vor diesen Missgriffen und dem dadurch veranlassten Widerspruch den Versuch unterlassen, so war es sehr fraglich, ob sobald ein anderer dieselbe Arbeit unternommen haben würde. Angesichts dieser Schwierigkeiten, die ich zu überwinden hatte, darf

Digitized by Google

ich den mir gemachten Vorwurf [1]), dass ich handschriftliche Studien ausgeschlossen habe, als unbillig zurückweisen.

Die mancherseits nicht gebilligte aber deshalb doch nicht unrichtige Eigenart meiner Untersuchungen ergibt sich aus meinen langjährigen Studien des deutschen und römischen Rechts. Ohne die gesammelten Vorkenntnisse auf diesen Gebieten wäre mir manches interessante Resultat, welches für den Theologen weniger Interesse hat, entgangen. Ich ging nicht so sehr davon aus, bekannte rechtsgeschichtliche Thatsachen genauer festzustellen, als vielmehr dieselben unter bisher nicht beachtete Gesichtspunkte zu bringen [2]), und ich glaubte mich dazu berechtigt, da mein Werk nicht dogmatisch sein wollte. Sollte ich an einigen Stellen mich mehr vorgewagt haben, als nothwendig schien, so hat das doch auch wieder den Vortheil gehabt, für den mir jeder redlich strebende Gelehrte Dank wissen wird, dass dadurch manche andere Arbeit angeregt wurde und ganz neue Gesichtspunkte gewonnen sind, die man bisher nicht beachtet und die sich der Aufmerksamkeit auch der gründlichsten Kenner des canonischen Rechtes entziehen mussten. Ich denke hier an die Worte, welche mein unvergesslicher Lehrer Dr. *v. Linsenmann* seinem Lehrbuch der Moral vordrucken liess: »Es ist mit Meinungen, die man wagt, wie mit Steinen, die man vorne im Brett bewegt: sie können geschlagen werden, aber sie haben ein Spiel eingeleitet, das gewonnen wird.«

Mein Buch hat ungemein anregend auf weitere wissenschaftliche Kreise gewirkt. Eine Anzahl von Arbeiten sind durch dasselbe angeregt oder sie nehmen doch die wohlwollendste Rücksicht auf die von mir gewonnenen Resultate [3]), mehrfache den gewöhnlichen

1) *Gietl*, im Liter. Handweiser 1890 S. 75.

2) *Esmein*, Le mariage en droit canonique I. p. 96 Note.

3) Vgl. *Meurer*, Die Eheschliessung nach geltendem kathol. Kirchenrecht (Zeitschr. für K.-R. von Dove 1886. Bd. 21. S. 232—257). *Schling*, Die Unterscheidung der Verlöbnisse im canonischen Recht, 1887. *Ficker*, Ueberdie Entstehungsverhältnisse der Exceptiones legum Romanorum (Separ.-Abdr. aus Mitth. des Institutes für österr. Geschichte. II. Ergänz.-Bd. 1888. S. 70). *Scheurl*, Consensus facit nuptias (Zeitschr. für K.-R. von Dove 1889. Bd. 22. S. 269—286). *Meurer*, Die rechtliche Natur des Tridentiner Matrimonialdecretes (Zeitschr. für K.-R. von Dove 1889. Bd. 22. S. 97—126). *Flunk*, S. J. Ἡ παρθένος ἐμνηστευμένη, ἀορί. Luc. I. 26. Eine archäologisch-exegetische Studie über die Vermählung der hl. Jungfrau mit Joseph (Innsbr. Zeitschr. für kath. Theologie 1888. Bd. 12. S. 656—686). *Schanz*, Der sacramentale Charakter der Ehe (Tübing. Theol. Quart.-Schr. 1890 S. 2—56). *v. Hörmann*, Die desponsatio impuberum, ein Beitrag zur Entwicklungsgeschichte des canonischen Eheschliessungsrechts. 1891. *Ficker*, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte I. Bd. 1891.

Digitized by Google

Umfang überschreitende Recensionen nehmen Stellung zu den von mir dargelegten rechtsgeschichtlichen Thatsachen[1]), ältere seither unbekannte Quellen aus dem Mittelalter sind seitdem veröffentlicht worden[2]), so dass die Möglichkeit einer vollständigen Darstellung der Geschichte des canonischen Eherechtes, welche ich früher bezweifeln zu sollen glaubte, nunmehr an Wahrscheinlichkeit sehr zu gewinnen scheint.

Vielfache Einwendungen hat das von mir construirte kirchliche Eheschliessungsrecht erfahren[3]). Ich hatte diesen Theil des Buches bereits vor Erscheinen desselben im Archiv für Kirchenrecht mit wenigen Abänderungen veröffentlicht, um so die Fachgenossen auf die Art meiner Untersuchungen aufmerksam zu machen. Die zu gleicher Zeit begonnene Drucklegung des Werkes verzögerte sich aus Gründen, für die der Verleger die Verantwortung trägt und diese lange Verzögerung neben den vorher veröffentlichten Aufsätzen haben nicht wenig dazu beigetragen, dass man zuerst dem Werke kirchlicherseits nicht gar sympathisch gegenüberstand. Noch vor Vol-

---

Esmein, Le mariage en droit canonique. Paris 1891. 2 Bde. Ich habe darüber referirt im Archiv für K.-R. Bd. 67. S. 361 fg.

1) z. B. Dr. *Hinschius* in »Deutsche Literaturzeitung« IX. Jahrg. 1888 Nr. 49 c. 1791 sq., *Anonym* in Literarisches Centralblatt 1889 Nr. 12 c. 387 sq. Dr. *Heiner* in Literarischer Rundschau 1889 Nr. 12 c. 363 fg. P. *Gietl* im Literarischen Handweiser 1890 Nr. 497 u. 498 c. 74—80. Dr. *Meurer* in krit. Viert.-Jahresschr. 1890 S. 591—610. Dr. *Sägmüller* in Tüb. Theol. Qu.-Schr. 1890 S. 503—514. Dr. *v. Scherer* im Archiv f. K.-R. 1891 Bd. 65. S. 353—390. Dr. *v. Scherer* in der Linzer Theol. Quart.-Schr. 44. Jahrg. 1891 S. 674. P. *Lemkuhl*, Stimmen aus Maria Laach 1891 S. 577 fg. *Scherer*, Kirchenrecht II. Bd. 1891 Vorrede: »Der geringe Umfang der vorliegenden Abtheilung ist des weiteren daraus zu erklären, dass ich wegen der bereits angekündigten umfassenden Geschichte des canonischen Eherechts von *Freisen* schon 1887 die Ausarbeitung des Eherechts zurückzustellen mich entschloss und dafür an die Ausarbeitung des Ordensrechts ging. Angesichts der Bedeutung des 1888 erschienen Buches von *Freisen* hatte ich diesen Vorgang nicht zu bereuen.« Vgl. *Gietl*, Die Sentenzen Rolands S. 269 Anm. 25. *Ficker*, Untersuchungen zur Erbenfolge I. Vorrede XI. Esmein, cit. I. p. 96 Note.

2) P. Ambr. *Gietl*, Die Sentenzen Rolands nachmals Papstes Alexander III. 1891. *Schulte*, Die Summa des Stephanus Tornacensis über das Decretum Gratiani 1891. *Schulte*, Die Summa des Paucapalea über das Decretum Gratiani 1890. *Schulte*, Die Summa magistri Rufini zum Decretum Gratiani. Mit einer Erörterung über die Bearbeitung derselben 1892. Vgl. über die drei ersten Werke *Sehling*, Die Summa des Paucapalea und Stephanus v. Tournay, sowie die Sentenzen des Rolandus und ihr Eheschliessungsrecht. (Zeitschr. für K.-R. von Dove 1891 Bd. 23. S. 252—265).

3) *Freisen*, Eherecht, Vorrede XI.

Digitized by Google

lendung des Buchs erschien dann eine Schrift [1]), in der versucht wurde, meine Eheschliessungstheorie zu widerlegen. Zufolgedessen ist mir mehrfach der Vorwurf gemacht worden, dass ich es vermieden, mich mit dieser Opposition auseinanderzusetzen [2]), was ja wohl in einem Nachtrage zu dem Buche hätte geschehen können. Man möge mir glauben, wenn ich erkläre, zur Bearbeitung eines solchen Nachtrages bis jetzt nicht in der Lage gewesen zu sein. Einen Urlaub von wenigen Wochen, der mir durch meine kirchliche Behörde bewilligt wurde, benutzte ich zu einer Reise nach München, um dort die mit Recht betonte Antwort anzufertigen, wobei ich jedoch bemerke, dass ich eine genauere Antwort erst in einer zweiten Auflage geben kann, wenn mir solche möglich sein wird.

Ich stellte in meinem Buche die These auf, dass nach canonischem Recht zur Eheschliessung die copula carnalis erforderlich sei oder genauer: die mit affectus maritalis (= consensus de praesenti) vollzogene copula carnalis schliesst die Ehe. Gar bald nahm man Partei für und gegen diese Theorie. Der von mir construirten Copulatheorie wurde die Verlobungs- (oder Consens-) theorie gegenübergestellt. Für die erstere erklärten sich *Heusler* [3]), *Lämmer* [4]), theilweise *Ficker* [5]), *v. Hörmann* [6]) und *Meurer* [7]). Letzterer nahm jedoch nach Darlegung von Gründen seine frühere Zustimmung zurück [8]). Für die Consenstheorie dagegen erklärten sich *Sehling*, *Hinschius*, *Heiner*, *Gietl*, *Sägemüller*, *v. Scherer*, *Lemkuhl*. Die Gründe, welche man der Copulatheorie entgegenstellte, sind mehrfache. Die einen sind Gegner, weil dieselbe geschichtlich nicht hinreichend begründet sei, die andere bekämpfen sie aus inneren Gründen, wieder andere weil sie dadurch die Josephsehe gefährdet glauben, oder weil sie gegen die opinio theologorum sei [9]) etc. Was den Einwand der

1) *Sehling*, Die Unterscheidung der Verlöbnisse. Der Verfasser verwahrt sich gegen den Vorwurf, seine Arbeit als Polemik gegen mich verfasst zu haben (Vorwort).

2) Literarisches Centralblatt cit. Deutsche Literaturzeitung cit. etc.

3) Institutionen des deutschen Privatrechts 1886. II. S. 280 Anm. 10, 281 Anm. 12, 284 fg., 287, 289 fg.

4) Institutionen des kathol. Kirchenrechts 1886 I. 368.

5) Ueber die Entstehungsverhältnisse der Exc. leg. Rom. (Separatabdruck aus den Mitth. des Inst. f. Oesterr. Gesch. II. Ergänzungsband) S. 70 fg.

6) Die desponsatio impuberum S. 8 ffg. 11, 254, 257 und öfters.

7) Zeitschr. von *Dove* 21, 1886 S. 232—257.

8) Krit. Viert.-Jahrsschr. 1891 S. 591—601.

9) Die »heilige Einfalt« glaubte sich sogar auf das decorum als Beweis gegen die Copulatheorie berufen zu dürfen.

Digitized by Google

entgegengesetzten opinio theologorum betrifft, so hat es unter denselben in früherer Zeit nicht an Vertretern der Copulatheorie gefehlt und es bemerkt in dieser Beziehung etwaigen schlimmen Consequenzen gegenüber mit Recht ein Recensent [1]): »Ein Dogma ist zwar die Consenstheorie nicht, weshalb eine Erörterung derselben gestattet ist, ohne dass man der Lehre der Kirche widerstreitet, was die Gegner Freisen's berücksichtigen sollten,« und ein anderer Recensent [2]) erklärt ebenfalls: »Wir halten den Satz (= Copulatheorie) für unrichtig und unverträglich nicht zwar mit einem erklärten Dogma der Kirche, aber doch mit anderen autoritativ erlassenen Aeusserungen der kirchlichen Organe.«

Die von so namhaften Gelehrten vorgebrachten Gegengründe mussten mich veranlassen die Gründe für meine Theorie von neuem zu prüfen und mit den entgegengestellten zu vergleichen. Vorab muss ich erklären, dass mir nichts ferner lag, als dass ich bereits mit der Ueberzeugung an das Eheschliessungsrecht herangetreten wäre, die herrschende Ansicht sei eine unrichtige. Im Gegentheile habe ich wochenlang gearbeitet, um der Consenstheorie ihren Besitzstand zu sichern. Wenn *v. Scherer* [3]) das Gegentheil annimmt, indem es ihm unerklärlich scheint, warum ich mit Nachdruck lehre: »die eigentliche Eheschliessung kann man nicht gesetzlich decretiren, sie ergibt sich aus dem Wesen der Ehe« und wenn er dann weiter beifügt: »damit ist von vornherein der Gedanke ausgeschlossen, als ob durch die immerhin mit irritirender Kraft ausgestatteten (sic) Feierlichkeiten der Eheschluss bezeichnet werde, oder mit andern Worten: mag das Gesetz noch so klar den Akt, wodurch eine Ehe geschlossen werden muss, festsetzen, die Ehe wird nicht durch diesen gesetzlichen Eheschliessungsakt geschlossen, sondern, um vorweg die Ansicht des Verfassers anzudeuten, allein durch die copula carnalis, weil dies allein selbstverständlich ist und dem Wesen der Ehe entspricht,« so erwidere ich darauf folgendes: Ich wollte mit diesen Worten nicht einen Platz für meine »selbstverständliche« Copulatheorie schaffen, sondern die Worte haben folgenden Sinn: Wenn die Kirche die *Formen der Eheschliessung* aufstellt und sie mit irritirender Kraft umgibt, wozu ihr das Recht nicht abgesprochen werden kann, so ist das ein *gesetzgeberischer* Akt der Kirche, sie stellt damit ein Ehehinderniss auf. (Man denke nur an die Trid. Eheschliessungsform). Das Wesen der Ehe bleibt davon unberührt. Wenn

1) *Heiner* in der Liter. Rundschau cit. S. 364.
2) *Lemkuhl* in Laacher St. cit. 579.
3) Archiv 1891 S. 358 fg.

Digitized by Google

sich aber die Kirche über das *Wesen der Ehe* ausspricht, so ist das nicht ein gesetzgeberischer Akt, sondern eine *dogmatische* Entscheidung. Eine solche Entscheidung hat die Kirche bis heute direct nicht getroffen. Es ist daher Sache der dogmatischen Wissenschaft, die Ansicht der Kirche über das Wesen der christlichen Ehe zu ermitteln und von dieser Ansicht hat sich der Jurist leiten zu lassen, um das Existentwerden der Ehe, d. h. die Eheschliessung festzustellen. Wäre z. B. die absolute Unauflöslichkeit eine *wesentliche* Eigenschaft der christlichen Ehe, dann läge erst mit der copula die Ehe vor, die copula gehört dann zur Eheschliessung, weil durch sie das Wesen der Ehe bedingt wäre. Darüber weiter unten.

Wie gesagt, ich suchte zuerst der Consenstheorie ihren Besitzstand zu sichern. Ich kam aber später von dieser Anschauung ab durch die grosse Bedeutung, welche der copula in vielen Partien des Eherechts zugeschrieben wird. So entsteht die affinitas aus der consummirten Ehe; erst später entwickelte sich die affinitas illegitima aus der ausserehelichen copula; eine affinitas aus nicht consummirten sponsalia de praesenti kennt die alte Zeit nicht, wie ich in meinem Eherecht bewiesen habe. Die Lehre von der Impotenz schien mir ebenfalls danach angethan, die copula als Eheschliessungsmoment anzunehmen. Dazu kommt das Ehehinderniss der Mündigkeit, welches im canonischen Recht keine selbstständige Bedeutung hat und daher von der alten Zeit stets mit der Impotenz in Verbindung gebracht und dargestellt wurde [1]). Ferner das Ehehinderniss der geschlossenen Zeit, wie die von mir (S. 643 fg.) gegebene Entwickelung zeigt [2]). Ausserdem glaubte ich einen Anhalt für meine Ansicht in der Bedeutung der copula als concludente Handlung bei sponsalia de futuro mit nachfolgender copula zu finden [3]) (praesumtio juris et de jure). Namentlich aber war mir massgebend die erst mit der copula eintretende absolute Unauflöslichkeit des Verhältnisses gegenüber der Löslichkeit der noch nicht consummirten sponsalia de praesenti durch Ordensprofess und päpstliche Dispensation. Dazu kamen dann die vielfach früher nicht benutzten Quellen der alten Zeit (*Hinkmar*, *Gratian*, *Rolandus* etc.), welche in der stärksten Weise die Bedeutung der copula für Eheschliessung und Unauflöslichkeit betonen.

1) *v. Hörmann*, die desponsatio in puberum zeigt in anschaulichster Weise, wie dieses Impediment von der Entwicklung des Eheschliessungsrechts beeinflusst war.

2) Anders *Sägmüller*, Tüb. Quart.-Schr. S. 512.

3) *Freisen*, Eherecht S. 44 Anm. 71. Gegenbeweis ist ausgeschlossen. Vgl. gegen gegensätzliche Annahme. *Scherer*, Kirchenr. II. S. 167 Anm. 17

Digitized by Google

Ich gewann durch alles dieses mehr und mehr die Ueberzeugung, dass die herrschende Ansicht von Eheschliessung der geschichtlichen Entwicklung entgegen sei, namentlich auch deshalb, weil nach jüdischem wie nach germanischem Recht nicht die Consenstheorie, sondern die Copulatheorie in Geltung war. So lange ich von der herrschenden Ansicht ausging, stand ich überall vor *mir* unlösbar scheinenden Räthseln und da durch meine Eheschliessungstheorie die auflösende Kraft der Ordensprofess, namentlich aber die dispensatio summi pontificis, welche mir in dem System der herrschenden Meinung keinen gegründeten Platz zu finden schien, ihre volle Erklärung fand und harmonisch sich einfügte in meine Constructionen, so wurde ich mehr und mehr in der Ueberzeugung bestärkt, dass ich auf die richtigen Wege gerathen sei. Ich betone dieses hier ausdrücklich gegenüber den Angriffen und Verdächtigungen, welche von Nichtfachgenossen auf meine kirchliche Gesinnung, ja auf meinen sittlichen Charakter überhaupt gemacht worden sind.

Den Fachgenossen, welche zu meinen Eheschliessungsresultaten Stellung genommen, antworte ich hier, soweit es mir möglich. Ich stellte zur näheren Erklärung des kirchlichen Rechtes, das römische, jüdische und deutsche Eheschliessungsrecht voraus. Ich vertrete auch heute noch den Satz, dass die ursprüngliche Eheschliessungsform der Menschen die copula carnalis war und dass erst die spätere Zeit des Willensmoment hier mehr hervorhob [1]). Daher sprach ich die Vermuthung aus, dass genauere Studien diese Wahrheit auch für das älteste römische Recht ergeben würden [2]). Das folgere ich z. B. aus der Begründung der manus durch usus. Freilich muss ich zugeben, dass die spärlich fliessenden Quellen der alten Zeit einen solchen Beweis schwer machen und dass der eventuelle Beweis für das classische römische wie auch das kirchliche Recht wenig Bedeutung hat. Dass der römisch rechtliche Ausdruck consensus facit nuptias im Gebiete des römischen Rechtes eine andere Bedeutung hat als im Gebiete des kirchlichen Rechtes, welch letzteres diese Worte wiederholte, hat m. E. *v. Scheurl* [3]) gegen *Sehling* klar bewiesen und damit des Letzteren Ansicht, dass die Eheschliessungslehre der Canonisten gleichmässig die des römischen Rechts gewesen sei [4]), widerlegt. Die That-

1) So auch *Meurer*, Krit. Viert.-Jahrsschr. 1890 S. 691 fg.

2) *Sehling*, Die Unterscheidung etc. S. 7 fg., 157 fg., auf den *Scherer* im Archiv 1891 S. 357 verweist, hat das nicht widerlegt.

3) Zeitschr. *v. Dove* 1889 Bd. 22. S. 269 fg., vgl. auch *v. Hörmann* cit. S. 15, 255 fg. Vgl. auch *Ficker*, Ueber die Entstehungsverhältnisse der Except. S. 70 fg.

4) Vgl. auch *Sehling*, Zeitschr. von Dove 1891 S. 252.

Digitized by Google

sache, dass die Kirche anfänglich keine Bestimmungen hier getroffen und wenn sie solche traf, diese nur den Charakter und die Bedeutung von Sittenregeln und Ermahnungen haben konnten und erst allmählich die Geltung von autonomen Rechtssätzen gewonnen [1]), ist unbestreitbar, beweist aber keineswegs eine Reception des römischen Eheschliessungsrechtes von Seite der Kirche [2]), abgesehen von dem anderen Umstande, dass doch die Kirche von Anfang an die Bedeutung der copula carnalis für Eheschliessung oder richtiger für Ehescheidung betont hat. Diese Bedeutung ist doch sicher von der Kirche nicht aus dem römischen Recht hergenommen, wenigstens nicht aus dem classischen römischen Recht. Das kirchliche Eheschliessungsrecht ist nicht recipirtes römisches Eheschliessungsrecht [3]). Ob nun die Kirche die Bedeutung der copula aus dem germanischen oder dem jüdischen Recht genommen, das ist die andere Frage und ich habe die Ansicht vertreten, dass hier das jüdische Recht massgebend war. Auf letzteres berufen sich mehrfach die kirchlichen Quellen und ein kirchlicher Anschluss an dasselbe ist das nahe liegendste. Damit will ich jedoch eine vollständige Reception des jüdischen Eheschliessungsrechtes nicht behaupten. Auch in dieser Beziehung halte ich mich nicht für widerlegt [4]). Halte ich somit an meinen Ansichten über jüdisches Recht fest, wie auch betreffs des germanischen Eheschliessungsrechtes, wobei meine Ansichten mehrfach angenommen sind [5]); so muss ich doch betreffs des canonischen Eheschliessungsrechtes meine früher dargestellte Ansicht aufgeben aus den folgenden Gründen.

Ich ging bei meinen früheren Untersuchungen von dem Satze aus, dass die *absolute* Unauflöslichkeit eine *wesentliche* Eigenschaft der christlichen Ehe sei, und da diese absolute Unauflöslichkeit erst dem matrimonium consummatum eignet, schloss ich weiter, dass die eigentliche Ehe das matrimonium consummatum sei. Zu ersterem

1) *v. Hörmann*, Die desponsatio cit. S. 22 fg. *Esmein* I. p. 4 fg.

2) Das scheint Stephanus von Tournai besagen zu wollen, wenn er bemerkt: nam substantiam quidem sacramenti non solemnitates faciunt, sed consensus de praesenti expressus secundum *leges ecclesiasticas*: nam matrimonia reguntur hodie jure poli non jure fori (*Schulte*, ed. p. 236).

3) Die Erwähnung des consensus in kirchlichen Quellen zwingt nicht zur gegentheiligen Annahme. Jedes irgendwie entwickelte Recht wird beim Eheschluss den consensus betonen. Anderenfalls hätte hier ein kirchliches Dogma seine Quelle im corp. jur. civilis.

4) *Sehling*, Die Unterscheidung etc. ist auf das jüd. Recht nicht eingegangen. Richtiger wohl *Scherer*, Kirchenr. II. S. 95 fg. und Liter. Rundschau 1888 S. 74.

5) So *v. Heusler*, Institutionen II. 285 und öfters. *v. Hörmann*, Die desponsatio imp. S. 8 fg. vgl. auch *Ficker*, Untersuchungen zur Erbefolge. Vorrede XI.

Digitized by Google

Satze kam ich durch eine irrige Auffassung des Begriffes jus naturae. Die Kirche hat nämlich dogmatisch erklärt (s. unten), dass die Ehe jure naturae unauflöslich sei. Vom jus naturae aber nahm ich an, gebe es keine Ausnahme, und da die nichtconsummirte Ehe bezüglich ihrer Unauflöslichkeit durch die Ordensprofess und die dispensatio pontificis durchlöchert ist, schien mir der Satz von der Unauflöslichkeit nach dem jus naturae auf sie nicht zu passen. Mein Begriff von dem jus naturae ist aber falsch und daher auch die daraus gezogenen Consequenzen.

Zur näheren Erklärung des Vorstehenden möge folgendes dienen. Die Kirche hat nirgends bestimmt gesagt, welche Erfordernisse die Ehe nach ihrem Begriffe haben müsse, mit a. W., sie hat sich *dogmatisch* über das Wesen der Eheschliessung nicht ausgesprochen [1]), aber sie hat doch mehrere Aussprüche erlassen, welche durch Schlussfolgerungen zum richtigen Resultat führen. Diese Sätze sind folgende:

1) Die christliche Ehe ist ein Sacrament nach Conc. Trid. Sess. 24 doctrina de matr. u. ib. de sacr. matr. c. 1, wie auch Cat. Rom. II. c. 8 q. 9 [2]).

2) Christliche Ehe und Sacrament (im heutigen technischen Sinne) können nicht von einander getrennt werden [3]) (sacramentum non esse accidentalem qualitatem contractui superadditam, sed ad ipsam essentiam matrimonii pertinere).

3) Das durch consensus de praesenti geschlossene Verhältniss wird matrimonium verum et ratum (= unauflöslich) genannt. Trident. cit. de sacr. matr. c. 6. Decr. de ref. matr. c. 1: Tametsi dubitandum non est, clandestina matrimonia libero contrahentium consensu facta rata et vera esse matrimonia, quamdiu ecclesia ea irrita non fecit. Catech. Rom. II. c. 8. q. 6. al. 3: idcirco necesse est verbis, quae praesens tempus designant, matrimonium contrahi; quorum verborum vis, postquam etiam enuntiata sunt, permanet virumque et uxorem indissolubile vinculo constrictos tenet. Cat. Rom. II. c. 8. q. 5: necessarium est, ut consensus verbis, quae praesens tempus significant, exprimatur. Cat. Rom. ib. q. 4. Decr. pro Armenis: Causa efficiens matrimonii regulariter est mutuus consensus

1) *Schanz*, Tüb. Quart.-Schr. 1890 S. 54. *Meurer*, Zeitschr. von Dove 21 S. 236.

2) Vgl. über die Bedeutung des Cat. Rom. den Art. »Symbolische Bücher« im Freib. Kirchenlexicon I. Aufl. Bd. 10. S. 564 fg. Der Catechismus steht den Glaubensdecreten z. B. den Tridentin. nicht völlig gleich, aber er hat doch eine überwiegende Autorität, dass man sich auf ihn ohne fehl zu gehen berufen kann.

3) Siehe die reichen Belege bei *Scherer*, Kirchenr. II. S. 89 Anm. 10, auch *Meurer*, Zeitschr. von Dove 21 S. 241 fg.

Digitized by Google

per verba de praesenti expressus. Leo XIII. Encycl. Arcanum div. sap. cons. 10. Febr. 1880: Matrimonium autem est ipse contractus simodo factus sit jure.

4) Die copula ist zur wahren Ehe nicht nothwendig. Catech. Rom. II. 8. q. 8: ut verum matrimonium existat, concubitum non requiri.

5) Die Ehe ist unauflöslich jure naturae; verstärkt wird diese Unauflöslichkeit durch den christlichen Sacramentscharakter der Ehe. Trid. cit. Doctrina de sacr. matr.: Perpetuum indissolubilemque nexum primus humani generis parens divini spiritus instinctu pronuntiavit. Ibid. Decr. de ref. matr. c. 1. Cat. Rom. II. 8 q. 6 al. 3 und q. 9 u. 11. Syllabus von 1864 c. 67: Jure naturae matrimonii vinculum non est indissolubile der Cat. R. II. 8 q. 25 kennt in Anlehnung an die geschichtliche Entwicklung ein doppeltes sacramentum bei der Ehe, das bonum sacramenti (= Unauflöslichkeit) und das sacramentum (Gnadenmittel). Allgemein von Unlösbarkeit der christlichen Ehe redet Trid. cit. de sacr. matr. c. 5 u. 7.

6) Das Trid. cit. de sac. matr. c. 6 verurtheilt diejenigen, welche behaupten, das matrimonium nondum consummatum werde durch feierliche Gelübdeablegung nicht getrennt.

Nebenher geht die kirchliche Ansicht betreffs der Maritalität des Verhältnisses zwischen dem hl. Joseph und der Jungfrau Maria. Wenn *Stephanus von Tournai* diesbezüglich die Bemerkung macht: Item quia inter beatam mariam virginem et Joseph matrimonium fuerit, tota profitetur ecclesia [1]), so ist das zwar nach der geschichtlichen Entwicklung nicht ganz richtig, aber im Laufe der Zeit ist es doch immer mehr allgemeine Ansicht geworden, dass dem Verhältniss ehelicher Charakter eigne und manche Theologen sind der Ansicht, dass die kirchliche Auffassung dieses Verhältnisses allein im Stande sei, der Copulatheorie den Boden zu entziehen. *Dogmatisch* hat die Kirche hier freilich nichts erklärt und es dürfte bei dem geheimnissvollen Charakter des Verhältnisses auch wohl nicht ganz sicher sein, wenn man dasselbe gänzlich nach dem jüdischen Eheschliessungsrechte beurtheilen wollte [2]), jedenfalls ist auf dasselbe bei der Lehre vom Eheschluss Rücksicht zu nehmen, wenn nicht anders der Beweis erbracht werden kann, dass das Verhältniss nach ganz eigenen anderen Grundsätzen zu beurtheilen sei [3]). Dass dasjenige,

1) *Schulte*, ed. cit. p. 235.

2) So mit Recht *Schanz*, Quart.-Schr. cit. 13.

3) Vgl. darüber *Flunk*, Innsbr. Zeitschr. cit. Es laufen in dem Aufsatze jedoch manche juristisch unhaltbare *sonderbare* Ansichten unter. Wenn

Digitized by Google

was *wir* »Josephsehe« nennen, vielfach nach ganz anderen Grundsätzen zu beurtheilen ist, als das Verhältniss zwischen der Jungfrau Maria und dem hl. Joseph, liegt auf der Hand.

Die vorher angeführten kirchlichen Glaubenswahrheiten finden sich in der geschichtlichen Entwicklung des Eheschliessungsrechtes wieder [1]), sie sind um mich so auszudrücken das Ergebniss eines Compromisses zwischen der Distinction des Petrus Lombardus (spons. de praes. und de futuro) und der des Gratian (matrim. init. und consummatum); weder die eine noch die andere Distinction nahm die Kirche mit allen Consequenzen an. Die Deductionen der alten Gelehrten drehen sich alle um die Frage der Unauflöslichkeit der Ehe; von diesem Satze gehen alle aus und da gleichwohl die Quellen von Auflösbarkeit des ehelichen Verhältnisses sprechen, erfand man Distinctionen, nach denen solche auflösbare Verhältnisse als *Nichtehe* bezeichnet werden, so *Hinkmar's* und *Gratian's* matrimonium initatum, so des Lombarden sponsalia de futuro. Da so die alten Quellen sich um die absolute Unauflöslichkeit drehen, kam auch ich zu der Anschauung, die Ehe sei absolut unauflöslich, und ich glaubte diese Anschauung ausgesprochen in dem Satze der Kirche, die Ehe sei jure naturae unauflöslich; vom jus naturae, glaubte ich, gebe es keine Ausnahme. Diese Auslegung des Satzes ist aber unrichtig. Der Satz will blos besagen, die Unauflöslichkeit der Ehe wurzelt in der Natur der Sache, in dem Begriffe der Ehe. Auch die nicht consummirte Ehe ist jure naturae unauflöslich, die beiden Ausnahmen, professio religiosa und dispensatio summi pontificis durchlöchern wohl den Satz, stossen ihn aber nicht um. Wie und warum diese beiden Gründe möglich sind, das zu erweisen ist Sache der Dogmatik. Die Kirche hat nur erklärt, die Ehe ist jure naturae unauflöslich; nicht aber, sie ist jure naturae *absolut* unauflöslich. Diese naturrechtliche Unauflöslichkeit passt sowohl auf das nicht consummirte Verhältniss als auch auf das consummirte Verhältniss, nur gibt es bei ersterem Ausnahmen, bei letzterem nicht. Daher ist auch das matrimonium infidelium jure naturae unauflöslich nach kirchlicher Anschauung [2]), aber es gibt auch hier Ausnahmen und es wird durch

---

z. B. der Verf. S. 661 glaubt, die Josephsehe sei giltig auch dann, wenn die Contrahenten den Nichtvollzug der copula vorher stipuliren, so ist das von anderer Seite wiederum nicht unbestritten (vgl. darüber *Scherer*, Kirchenr. II. S. 187 Anm. 102, S. 91 fg. Anm. 19).

1) Das zeigt in trefflicher Weise *Schling*, Die Unterscheidung etc. S. 154 fg. Vgl. auch *Schanz*, Tüb. Zeitschr. cit. S. 55 fg.

2) Trid. sess. 24. Doctrina de matr. Breve Pius VII. 8. Oct. 1803: Ex-

Digitized by Google

diese Ausnahmen das Princip seiner naturrechtlichen Unauflöslichkeit ebenso wenig umgestossen als durch die zwei Ausnahmen bei der nicht consummirten christlichen Ehe das Princip ihrer naturrechtlichen Unauflöslichkeit hinfällig wird. Absolut unauflöslich ist nach der Lehre der Kirche nur das christliche matrimonium consummatum und auch hier stimmt die Lehre der Kirche mit der Geschichte durchaus überein [1]).

Mag man nun den Grund der Unauflöslichkeit des nicht consummirten Verhältnisses jus naturae nennen und den Grund der absoluten Unauflöslichkeit des consummirten Verhältnisses jus divinum, so sind das mehr verschiedene Namen für den von der Kirche vertretenen Satz, dass die Unauflöslichkeit der Ehe in dem Begriff, im Wesen der Ehe wurzele [2]), das jus naturae findet Anwendung auf jede Ehe, das jus divinum nur auf die christliche Ehe [3]). Unrichtig aber ist es, die Unauflöslichkeit der nicht consummirten Ehe im jus ecclesiasticum zu finden, wie ich das auf Grund der Glosse v. consummatum zu c. 7. X. 3, 32 in meinem Eherechte gethan habe [4]). Die Glosse lautet: Matrimonium non consummatum sortitur naturam ex constitutione ecclesiae, ideo . . papa per dispensationem potest dissolvere tale matrimonium . . secus de matrimonio consummato, quod ab ipso Domino naturam suam sortitur. Diese Annahme ist

---

ploratum est conjugale foedus a prima sua institutione antequam ad sacramenti dignitatem elevaretur . . . indissolubile perpetuumque prorsus exstitisse. Gregor XIII: Hujusmodi connubia inter infideles contracta vera quidem non tamen adeo rata censeri, ut necessitate suadente dissolvi non posse. (*Meurer*, Zeitschr. von Dove 21 S. 239 fg.) Vgl. Cat. Rom. II. 8 q. 18, 19, 11. Es hat diese Wahrheit natürlich nur Bedeutung, sofern das matr. infidelium vor dem kirchlichen forum zur Sprache kommt.

1) Conc. Trid. de sacr. matr. c. 5 und 7.

2) Das bringt auch der Cat. Rom. II. 8 q. 11 zum Ausdruck: quamvis enim matrimonio, quatenus naturae est officium, conveniat, ut dissolvi non possit: tam id maxime fit, quatenus est sacramentum, qua ex re etiam in omnibus, quae naturae lege ejus propria sunt, summam perfectionem consequitur.

3) Unter jus naturae versteht man jene Principien, die sich ergeben aus dem natürlichen Begriff eines Dinges abgesehen von den Bestimmungen der Religion; unter jus divinum diejenigen Principien, welche in der Offenbarung (hl. Schrift und traditio divina) ihren Grund haben. *Freisen*, Eherecht S. 905.

4) *Scherer*, Archiv 1891 S. 367 fg. ist mir darin mit Unrecht gefolgt. Noch weiter geht *Meurer*, Krit. Viert.-Jahresschr. 1891 S. 599: »Die Unlösbarkeit der christlichen Ehe ist eine durch den Gesetzgeber im wechselnden Umfang verknüpfte äussere Folge, aber kein wesentliches und damit dogmatisches Merkmal,« und ibid. S. 608: »Die Unauflöslichkeit der Ehe ist kein dogmatisches und kein naturrechtliches Postulat, sondern eine durch das positive Gesetz gewollte und der Veränderung unterworfene besondere Folge.«

Digitized by Google

unrichtig nach den vorher aufgeführten kirchlichen Aussprüchen. Nicht weil die Unauflöslichkeit des nicht consummirten Verhältnisses juris humani ist, sind Ausnahmen und Dispensation zulässig [1]), sondern die auflösende Kraft der professio religiosa folgt aus der kirchlicherseits stets festgehaltenen und biblisch begründeten Superiorität der virginitas über die Ehe und bezüglich der dispensatio summi pontificis hat m. E. ein Recensent mit Recht den Satz hervorgehoben, dass man das juridische Element in der Ehe und die Jurisdiction der Kirche über dieselbe doch nicht so ganz übersehen dürfe [2]).

Da somit die Unauflöslichkeit, nicht aber die *absolute* Unauflöslichkeit eine wesentliche Eigenschaft der Ehe ist, und diese principielle Unauflöslichkeit schon vor der copula vorliegt, so folgt weiter, die copula gehört nicht zum Wesen der *Eheschliessung*, sie findet ihren Platz vielmehr im *Scheidungsrecht*. Vom formalen Standpunkt aus ist es freilich richtig, zu sagen, dass das Princip der Unauflöslichkeit durch die erwähnten Ausnahmen durchlöchert wird und an Consequenz verliert, aber es ist zu weitgehend, wenn man deshalb nun diesbezüglich das katholische Eherecht in seinem Werthe herabmindern wollte [3]). Nein gerade darin beruht erst recht der Vorzug des canonischen Eherechts, dass es auch jene Fälle berücksichtigt, wo das volle Bewusstsein von der Tragweite des abgegebenen Consenses fraglich erscheint, und hier eine Auflösung gestattet unbeachtet darum, dass die Consequenz des Princips nicht gewahrt wird. Die aequitas tritt in den Vordergrund vor dem strictum jus, der einzelne soll vor der Omnipotenz des Gesetzes nicht zu Grunde gehen, denn das Recht ist für die Menschen da, nicht aber umgekehrt [4]). Je entwickelter das Recht, um so mehr wird in ihm diese aequitas zur Geltung kommen.

Damit wäre der Zweck dieses Aufsatzes erfüllt, nämlich die dogmatische Unhaltbarkeit der Copulatheorie darzuthun, es möge jedoch gestattet sein noch einige Worte über die von mir gebrachte Interpretation der Quellen beizufügen. Da ich den Hauptsatz von der absoluten Unauflöslichkeit der Ehe in der Lehre der Kirche finden zu sollen glaubte, hielt ich mich auch berechtigt, nicht klar redende Quellen demgemäss interpretiren zu dürfen. Auf die Kirchenväter nahm ich nicht so grosse Rücksicht, da sie nicht ex professo von der Eheschliessung handeln, sondern ihre Ausführungen über

1) So *Scherer*, Archiv 1891 S. 368.
2) *Sägmüller*, Tüb. Theol. Quart.-Schr. S. 511.
3) Wie es *Meurer*, Krit. Viert.-Jahresschr. cit. 609 fg. zu thun scheint.
4) *Freisen*, Eherecht S. 905 fg. über Zulassung von Dispensationen.

Digitized by Google

consensus und copula nur Bezug haben auf die Verbindung Josephs und Mariens[1]); ich hielt mich zu dieser ablehnenden Haltung berechtigt, da ich keine *dogmengeschichtliche* Untersuchung führen wollte[2]), und ich in den späteren Quellen, welche die copula betonen, eine Continuirung früherer nicht ganz klar ausgesprochener Ansichten erblicken zu dürfen glaubte. Ausdrücklich verlangt *Hinkmar* die copula zum Existentwerden der Ehe. Das ist auch heute noch meine Ansicht[3]). Auch *Gratian* verlangt ausdrücklich die copula zum Existentwerden der Ehe. Was sollen denn sonst, um von anderem zu schweigen, die Worte bedeuten zu c. 45. C. 27. q. 2: Coitu sine voluntate contrahendi matrimonium et defloratio virginitatis sine pactione conjugali non facit matrimonium sed praecedens voluntas contrahendi matrimonium et pactio conjugalis facit, ut mulier in defloratione suae virginitatis vel in coitu dicatur nubere viro vel nuptias celebrare? Dass man diese Worte blos auf das matrimonium perfectum beziehen müsste[4]), scheint mir nicht bewiesen. Gratian kennt nur *eine* Ehe und das ist das absolut unauflösliche matrimonium consummatum, das matrimonium initiatum, wenn es auch Ehe von ihm genannt wird, ist ihm keine eigentliche Ehe, gerade wie bei Hinkmar, mit dem er in seinen Ausführungen durchaus übereinstimmt. Gleichwohl ist auch er nicht ganz klar, wie hätte sonst jeder Gelehrter eine andere Ansicht bei *Gratian* finden können[5]). Auch betreffs des magister *Rolandus* halte ich meine Interpretation

1) Anerkannt von *Sehling*, Die Verlöbnisse S. 24 fg.

2) Diese sucht *Schanz*, Tüb. Quart.-Schr. cit. zu führen.

3) Wenn er in der Schrift Ad regem de coercendo raptu vid. c. 6 bemerkt: etiam ante copulam nuptiarum uxorem . . . esse confirmet (*Scherer*, Archiv 1891 cit. S. 362, Kirchenrecht II. 169 Anm. 21. *Schrörs*, *Hinkmar*, S. 216 fg., auch anderswo gebraucht er diese Ausdrucksweise *Freisen*, 159), so ist das nicht »eine jeden Zweifel ausschliessende Stelle.« Es heisst das im Zusammenhang mit seinen sonstigen in grosser Breite gegebenen Deductionen doch nur soviel wie das anderswo betonte quasi uxor. Ich verweise auf mein Eherecht S. 159. *Hinkmar* hat ganz *Gratian's* Anschauungen: Ehe ist blos das consummirte Verhältniss, gleichwohl hat er auch die andere Anschauung Gratian's, dass das nicht consummirte Verhältniss nicht willkürlich auflösbar sei: Sicut non liceret Stephano istam quam desponsavit, dotavit et publicis nuptiis honoravit, licet ei non sit mixtus, relinquere et aliam cum poenitentia vel sine poenitentia ducere (*Sirmond*, II. p. 663, vgl. *Esmein* I. 101). *Hinkmar* und *Gratian* stimmen auch hier vollständig überein. Durchaus unauflöslich und deshalb Ehe ist nur das consummirte Verhältniss, aber auch das nicht consummirte ist nicht willkürlich lösbar, es ist ein quasi matrimonium.

4) So *Sehling*, Die Verlöbnisse 92 fg. *Scherer*, Archiv S. 363 fg.

5) Siehe die verschiedene Interpretationen bei *Sehling*, Die Verlöbnisse S. 87 fg.

Digitized by Google

aufrecht, oder wie will man z. B. seine Bemerkung zu C. 35. q. 2 und 3 erklären: Nihil enim interest, quod ad effectum matrimonii pertinet, utrum sponsus vel sponsa a parentibus tradatur atque dotetur, dummodo inter idoneas personas consensus cum pactione conjugali carnali commixtione confirmatus intercesserit [1]? Auch Roland hält wie Gratian nur das unauflösliche consummirte Verhältniss für die eigentliche Ehe, daher die Bemerkung zu c. 39. C. 27. q. 2: Sed sponsus et sponsa in sacra scriptura saepenumero conjuges appellantur consuetudine scripturae non effectu vel re praesentium sed spe futurorum, sicut quilibet in episcopum electus episcopi nomen de more sortitur [2]). Man nennt die in nicht consummirter Ehe lebenden Personen conjuges nach dem Sprachgebrauch der hl. Schrift, gerade so wie man auch den zum Bischof Erwählten episcopus nennt, aber in Wirklichkeit sind erstere keine conjuges, geradesowenig wie der electus schon episcopus ist. Daher leugnet er auch im Anschluss an c. 43 ib. den maritalen Charakter der Muttergottesehe; item si matrimonium esset inter eos, eam discipulo nequaquam dominus commendasset, unde Johannes os aureum: Si eam cognovisset und dann sein Schlussresultat: Rationibus et auctoritatibus superius assignatum credimus non esse matrimonium inter sponsum et sponsam [3]). Gleichwohl erklärt er das Verhältniss zwischen Maria und Joseph für ein matrimonium initiatum [4]). Daraus ergibt sich für mich der Schluss, dass Rolandus nur das consummirte Verhältniss für die eigentliche Ehe hält, obwohl er das nicht consummirte Verhältniss matrimonium initiatum nennt, d. h. matrimonium im uneigentlichen Sinne, quasi matrimonium.

Alle Gelehrten der alten Zeit, welche die Gratianische Distinction vom matrimonium initiatum und perfectum befolgen, haben die vorher angegebene Anschauung. Ich war früher der Meinung auf Grund einer theilweise von Schulte angeführten Stelle [5]), dass auch *Paucapalea* der älteste Glossator diese Ansicht habe. Aus der neuerdings von Schulte herausgegebenen Summa lässt sich jedoch wenig

1) *Thaner*, ed. p. 213. *Sehling*, Die Verlöbnisse S. 101 interpretirt die Stelle nach seiner Weise: »Ganz ausdrücklich aber erklärt *Rolandus* endlich zu C. 35. q. 2 et 3, dass nur (sic!) der Consens der ehestiftende Factor ist (consensus cum pactione conjugali inter idoneas personas); ist dieser Consens noch durch die copula bestärkt, so fehlt nichts mehr an den Wirkungen einer Ehe, d. h. durch die copula ist die Ehe auch unlösbar geworden.« Die Stelle besagt doch offenbar ganz etwas anderes.

2) *Thaner*, ed. p. 131. — 3) Ibid. ed. p. 132. — 4) Ibid. ed. p. 128. Interpretatio ad c. 9. C. 27. q. 2. — 5) *Freisen*, Eherecht S. 173 fg.

Digitized by Google

ersehen, Paucapalea's Darstellung ist äusserst knapp und nicht recht klar, er geht auf die Gratianischen Schwierigkeiten nicht ein. Die unvollzogene Ehe wird von ihm desponsatio genannt und kann gelöst werden, nicht aus jedem Grunde, sondern nur aus ganz bestimmten Gründen: Sed notandum, quod non licet sponsae a sponso discedere, nisi certis causis extantibus, ut puta: electis melioris propositi; impossibilitas coeundi; fornicatio consanguineorum et consanguinearum; dispensatio ecclesiae; consanguinitas vel affinitas et raptus, si recipere noluerit cui fuerit rapta; dissensus etiam in matura aetate et cetera civilia [1]). Unter dispensatio ecclesiae versteht er die Lösung der nicht consummirten desponsatio durch nachfolgende consummirte desponsatio [2]), also ist es nicht in's Belieben der Contrahenten gestellt ein solches nicht consummirtes Verhältniss zu lösen. Die unauflösliche Ehe ist auch ihm das consummirte Verhältniss, letzteres nennt er matrimonium ratum. Vel legitimum conjugium est illud quod legitime est initiatum sed non ratum, quia carnali commixtione non est perfectum . . . aliud legitimum et ratum veluti cum aliquam mihi cum solemnitatibus copula et eam cognosco [3]). Auf der andern Seite hat er natürlich auch die Worte: Efficiens causa matrimonii est consensus [4]), wie Gratian und Rolandus u. a. Er betont somit den consensus, hat aber auf der anderen Seite die Gratianische Distinction vom matrimonium initiatum und perfectum.

Mit grösserer Breite behandelt *Rufinus* in seiner 1156 entstandenen Summa das Eherecht: Causarum autem, per quas matrimonium contrahitur alia est operans, alia cooperans, tertia consummans; operans consensus vel desponsatio secundum illud Nicolai . . consummans carnalis commixtio . . cooperans causa sunt ceterae solemnitates, quae in desponsatione vel traducione adhibentur . . Sed sine copulatione carnis nequit consummari, sicut nec absque desponsatione vel consensu incipi [5]). Er erwähnt dann die Distinction Gratian's von matrimonium initiatum und consummatum und macht eine heftige Philippica gegen jene, welche exsufflantes novam fabulam diese Distinction nicht annehmen, sondern an deren Stelle die andere von consensus de praesenti und de futuro setzen und lehren, der consensus de praesenti mache das conjugium perfectum und ratum (= unauflöslich). Er selbst erklärt sich dann für Gratian's Distinction: Hac erga distinctione nobili interjecta scil. de initiato et consummato et rato matrimonio sic contrariae auctoritates solvantur, ut quae

1) *Schulte*, edit. p. 115. — 2) Ibid. ed. p. 114. — 3) Ibid. ed. p. 118. — 4) Ibid. p. 115. — 5) Ibid. ed. p. 383.

Digitized by Google

dicunt conjugium esse inter sponsum et sponsam, propterea quod astruunt consensum facere matrimonium, exaudiantur de initiato. *Facere inquam i. e. incipere non perficere: vel facere non quando consensus contrahitur, sed quando carnis commixtio sequitur. Et secundum hoc nomen solitudinis non excludit, nisi causam principalitatis, quia ipse solus facit matrimonium principaliter* [1]). Weiter heisst es dann: das matrimonium initiatum sei nicht ratum (= unauflöslich) tum ex canonica ratione tum ex longa ecclesiae consuetudine, puellam alteri desponsatam non posse alteri nubere, si tamen postea ab alio publice desponsata maritali cognoscatur affectu, erit ratum secundum matrimonium. Es werden dann 7 Auflösungsgründe des matrimonium initiatum aufgezählt, welche zwar nicht alle in den canones ihre Begründung fänden, aber von den doctores peritiores überliefert seien.

Endlich findet er sich mit der Distinction der Gegner ab: nunc ad conflictum eorum descendamus, qui dicunt, consensum de futuro non facere conjugium, consensum vero de praesenti facere matrimonium consummatum et ratum. Es werden die Argumente der Gegner widerlegt und er schliesst: in hunc ergo articulum nostra sententia concludatur, ut dicamus semper quando legitime et inter legitimias personas desponsatio intercedit, esse matrimonium initiatum utique et non consummatum, nec refert utrum sit ibi consensus per verba de futuro vel de praesenti expressus. Beider consensus, gleichviel ob de futuro oder de praesenti sei ein consensus in maritalem copulam futuram [2]). Rufinus hat ganz denselben Gedankengang, wie ich ihn in meinem Eherecht (S. 206 fg.) dargelegt habe. Nicht der consensus macht die Ehe, wenn er abgegeben ist, sondern wenn die copula folgt, die beiden consensus de praesenti und de futuro sind consensus in maritalem copulam futuram, gleichwohl ist der consensus die principalior causa d. h. der bei der copula noch fortdauernde consensus macht mit der copula die Ehe [3]).

In meinem Eherecht (S. 183) führte ich eine Stelle aus der Summa (nach 1171) des Johannes Faventinus an: Et jam penitus obstruatur os omnium vana loquentium etc. Die Stelle findet sich wörtlich bei Rufinus zugleich mit der Decretale, die sicher ein Falsificat ist [4]). Es wird auch hier die Gratianische Distinction festgehalten.

1) Dieselben Worte stehen auch am Rande einer Handschrift der Summa des Rolandus: vel verius, quia principalior causa matrimonii est consensus quam copula carnalis (*Thaner*, Summa Rolandi p. 127 Note s.

2) *Schulte*, Summa Rufin. 390 fg.

3) Danach dürfte die Kritik *Scherer's*, Archiv cit. S. 368 wohl in etwa zu mildern sein.

4) *Schulte*, Summa Rufini 396 fg. ebenso in der Collectio Lipsiensis

Digitized by Google

Beide Distinctionen finden sich in der 1169 oder 1170 entstandenen Summa des *Stephanus von Tournai*. Efficiens causa matrimonii est maritalis consensus de praesenti per verba expressus, de praesenti ideo diximus, quia si de futuro fiat, non erit conjugium sed desponsatio [1]). Des Weiteren heisst es dann: Item quia inter beatam Mariam virginem et Joseph matrimonium fuerit, tota profitetur ecclesia. Quod plane contra eos est, qui dicunt matrimonium non esse inter sponsum et sponsam nec inter personas carnaliter sibi non commixtas [2]). Er stellt die Distinction des Petrus Lombardus neben die Gratianische: Quidam ita distinguunt: matrimonium aliud initiatum tantum aliud initiatum et consummatum tantum, aliud initiatum et consummatum et ratum . . alii non approbant distinctionem illam de initiato et consummato matrimonio. Nam ex quo incipiunt esse conjuges, perfecti et veri sunt conjuges, nec usquam semiplenum aut imperfectum matrimonium sacramentum esse dicunt. Hi ut contrarietatem decretorum determinant, dicunt, quia desponsatio de futuro est alia, de praesenti alia . . . Die desponsati de futuro sind keine conjuges, die desponsati de praesenti sind conjuges und ihr Verhältniss kann nur durch den Tod des einen von beiden gelöst werden. Er überlässt es dann dem Leser, welche Distinction er annehmen will: Lectori autem relinquimus, utram magis approbare voluerit sententiam [3]). Aus den Worten des Stephanus ergibt sich, welchen Sinn die Vertheidiger der Distinction des Petrus Lombardus mit dem Ausdruck matrimonium initiatum verbanden; diejenigen welche das matrimonium initiatum eingegangen haben, sind nicht perfecti et veri conjuges. Es ist das derselbe Sinn, den ich mit dem Ausdruck verbunden habe und an dem ich auch heute noch festhalte. Dem Wortlaute nach kennt die Gratianische Distinction zwei Ehen, aber dem Sinne nach nur eine, und das ist das matrimonium perfectum.

Interessant für die Entwicklung des canonischen Eheschliessungsrechtes ist endlich ein anderes jüngst edirtes Werk, die *Sentenzen Roland's* nachmals Papst Alexander III. (vor 1158 verfasst). Es ist ein theologisches Werk, in welchem nach der Art damaliger Zeit Theologie und canonisches Recht nicht scharf geschieden wird. Die Gratianische Distinction wird in den Worten erwähnt: Sed notandum est duplicem esse conjunctionem. Est enim spiritualis, alia cor-

(*Friedberg*, Comp. antiquae p. 205). Somit hat Johannes Faventinus dieselbe nicht selbst fabrizirt, wie *Schulte*, Rechtshandschriften S. 589 annimmt.

1) *Schulte*, Die Summa des Stephanus p. 232. — 2) Ibid. ed. cit. p. 235. — 3) Ibid. ed. cit. p. 236.

Digitized by Google

poralis: corporalis perficitur carnali commixtione, spiritualis vero roboratur viri et uxoris voluntatum unione. Ad hoc ergo, ut sit matrimonium consummatum atque perfectum, necesse est, ut utraque conjunctio interveniat [1]). Sonst wird die gt. Distinction in dem ganzen Werke nicht erwähnt, obwohl doch Rolandus in seiner Summa zum Decret ganz auf dem Boden Gratians steht mit der einen Ausnahme, dass er die zweite consummirte desponsatio nicht als Scheidungsgrund der unconsummirten vorhergegangenen desponsatio gelten lässt. Dagegen wird ausführlich die Sponsaliendistinction vorgetragen: Est enim ligatio de praesenti, quae ab Augustino appellatur fides consensus; est de futuro, quae ab eodem dicitur fides pactionis. Illa quae de praesenti talibus verbis esprimitur, volo te in meam, et dicitur haec desponsatio de presenti, et hec talis ligatio impedit matrimonium contrahendum dirimit et contractum. Illa vero que est de futuro talibus verbis exprimitur volam vel accipiam te in meam et dicitur hec desponsatio futurorum; . . hec inquam ligatio impedit aliud matrimonium contrahendum, sed si contractum fuerit, non dirimit [2]). Eine Auflösbarkeit der desponsatio de praesenti gibt es nicht, daher ist Impotenz Ehehinderniss, nicht Scheidungsgrund [3]). Die Sentenzen stehen somit bezüglich der Auflösbarkeit der desponsatio auf einem strengeren Standpunkt als die Summa, gleichwohl hat Rolandus als Papst diesen strengeren Standpunkt nicht vertreten.

Ich habe die vorstehenden Quellen angeführt aus doppeltem Grunde, einmal weil sie neu sind und sodann weil sie zeigen, wie allmählich hier eine Wandlung stattfand. Keine der beiden Distinctionen wurde, wie bemerkt, von der Kirche vollständig angenommen, sondern beide wurden zu einem einheitlichen Ganzen verschmolzen, endlich ausgesprochene Lehre der Kirche; diese Vereinigung begann in der Wissenschaft und vollendete sich in der kirchlichen Gesetzgebung. Schon Innocenz II. (1130—1143) hat in einer Decretale c. 10. Comp. I. de spons. (IV—I) die Terminologie des Hugo von St. Victor († 1141) [4]), und es bleibt immerhin fraglich, ob nicht im Gebiete der ecclesia romana die Sponsaliendistinction selbständig sich entwickelt hat [5]), wobei der spätere Einfluss der Wissenschaft auf die genaue Formulirung des endlichen einheitlichen kirchlichen Rechts nicht geleugnet werden soll. Beide Arten von

1) *Gietl*, Sentenzen Rolands S. 270. — 2) Ibid. ed. cit. p. 274. — 3) Ibid. ed. cit. p. 280 fg. — 4) *Freisen*, Eherecht S. 190.

5) *Seling*, Verlöbnisse S. 60 fg. hat das Verdienst nachgewiesen zu haben, dass die Sponsaliendistinction sich schon bei Hugo findet. Jedenfalls hat Petrus Lombardus sie erst genau präcisirt. (*Scherer*, Kirchenrecht II. 171 Anm. 29).

Digitized by Google

Distinctionen gingen von der Annahme aus, dass die Ehe durchaus unauflöslich sei, und weil nun die Quellen mehrfach von Lösbarkeit des ehelichen Verhältnisses sprechen, erfand man die Distinctionen, nach welchen im Falle der Lösbarkeit das Verhältniss nicht als Ehe galt. Gratian's matrimonium initiatum ist keine Ehe, daher seine Worte zu c. 45. C. 27. q. 2. §. 3: Sed concedatur quod sponsa non sit conjux, tamen quaeritur, utrum liceat ei renunciare priori conditione. Ebenso Rolandus: Rationibus et auctoritatibus superius assignatum credimus non esse matrimonium inter sponsum et sponsam. Nunc vero quaeritur, an liceat ei renuntiare priori conditioni[1]). Das matrimonium initiatum ist keine Ehe, man nennt es nur uneigentlich so (conjugii nomen acquiritur nach Rolandus Thaner 127), gleichwohl kann man fragen, ob es willkürlich gelöst werden könne. Ausdrücklich sagt die Summa Rufini, dass das matrimonium init. keine Ehe sei.

Ueberhaupt alle, welche die Gratianische Distinction befolgen, gehen von der Annahme aus, dass das matrimonium consummatum die eigentliche Ehe sei, weil es durch keinen Grund mehr gelöst werden könne. Hugo von St. Victor, Petrus Lombardus und ihre Anhänger erfanden zu demselben Zwecke die Sponsaliendistinction. Die sponsalia de futuro sind keine Ehe, weil sie, wenn gleich nicht willkürlich, so doch lösbar sind, sponsalia de praesenti dagegen sind die eigentliche Ehe, daher auch *durchaus* unauflöslich. Es handelte sich bei beiden Distinctionen, wie gesagt, darum, ein Princip zu erfinden, nach welchem das lösbare Verhältniss für *Nichtehe* erklärt werden konnte.

Somit findet sich meine frühere Ansicht, dass die copula zum Wesen der Ehe gehöre, zwar in den geschichtlichen Quellen, welche die Gratianische Distinction vertreten, sie findet aber ihre Begründung nicht in dem Abschluss, der kirchlicherseits hier durch die Decretalen der Päpste, namentlich aber durch das Tridentinum und spätere Erlasse stattgefunden hat[2]). Meine frühere These ist somit auch historisch nicht durchaus begründet. Der von den Gegnern an Stelle der Copulatheorie gestellte Hauptsatz, dass »die Eheschliessungslehre der Canonisten gleichmässig die des römischen Rechts gewesen ist[3]), ist m. E. nicht bewiesen.

1) *Thaner*, Summa Rolandi 132.

2) *Sehling*, Die Verlöbnisse 115 fg., 154 fg. *Freisen*, Eherecht 190 fg.

3) So *Sehling* in Dove's Zeitschr. Bd. 23. S. 252. Vgl. *Scheuerl's* Urtheil über Sehling (in Zeitschr. von Dove Bd. 22. S. 282): »Sehling, dessen Schrift ich übrigens bereitwilligst als eine für das richtige Verständniss der Unterscheidung der Verlöbnisse im canonischen Recht sehr förderliche halte.«

Digitized by Google

Ueberhaupt ist im Einzelnen über die kirchliche Eheschliessung noch nicht das letzte Wort gesprochen. Das zeigen die wirren, einem Katholiken unverständlichen Deductionen Sehling's über den Sacramentsbegriff bei der Ehe. Danach hat Hinkmar einen eigenen Sacramentsbegriff. Hugo erfand einen neuen Sacramentsbegriff, Gratian hat seinen eigenen Sacramentsbegriff, nach dem Tridentinum fallen Eheschliessung und Sacrament nicht vollständig zusammen etc. [1]). Das vielbehandelte sacramentum bei der Ehe war den alten Gelehrten meist das von Augustinus angeführte bonum sacramenti (= Unauflöslichkeit). So bei Hinkmar, so bei Gratian, Rolandus in seiner Summa u. a., nicht aber das, was wir jetzt unter sacramentum (= Gnadenmittel) verstehen. Interessant sind einige Bemerkungen aus den neuesten Editionen. *Rufinus* kennt zwei Sacramente bei der Ehe: Sicut enim in conjugio duo sunt, desponsatio scil. et carnis commixtio, ita et ibi duo sacramenta consurgunt, unum in desponsatione alterum in carnis commixtione. In desponsatione repraesentatur sacramentum animae ad deum . . in carnis vero commixtione latet sacramentum Christi et ecclesiae . . Quia vero primum sacramentum violabile est (frequenter enim anima quae adhaeserat Deo apostatat a Deo) non immerito ejus figura scil. desponsatio etiam inter legitimas personas inita quibusdam causis accedentibus irritatur. Sacramentum vero Christi et ecclesiae omnino est irrumpibile . . et ideo in signo ejus videlicet in carnis commixtione acta legitime inter legitimas personas usque adeo matrimonium radicatur ut nulla unquam pulsante occasione altero eorum vivente valeat evelli. Daneben dringt bei ihm schon die zweite Bedeutung des sacramentum (= Gnadenmittel) durch: Sed opponitur illud Augustini dicentis: »Sacramentum conjugii omnibus gentibus commune esse potest, sanctitas autem sacramenti non nisi in civitate dei nostri est et in monte sancto ejus.« Sed sacramentum conjugii vocat hic Augustinus non ipsam rem sacram in conjugio praesentatam — non est enim in conjugio infidelium, nec ibi repraesentatur —, sed ipsum conjugium quod in quibusdam est sacramentum i. e. illius sacrae conjunctionis signum [2]). Diese sacra res ist nur im conjugium der Gläubigen,

Scherer, in Liter. Rundschau 1888 S. 74 fg. »Auch darin tritt ein Gegensatz zu Freisen hervor, dass S. das römische Recht als ältestes kirchliches Eherecht erklärt, Freisen aber das jüdische Recht als Quelle des kirchlichen Eherechts nachweist. Keine der beiden Thesen scheint mir den Anspruch auf unbedingte Wahrheit erheben zu können.«

1) *Sehling*, Die Wirkung der Geschlechtsgemeinschaft S. 25 fg., 35 fg., 108 u. ö., die Verlöbnisse S. 46, 62, 117 (Richtig dagegen ibid. S. 117).

2) *Schulte*, Summa Rufini 390 fg.

Digitized by Google

nicht aber der Ungläubigen. *Stephanus* von Tournai erklärt das bonum sacramenti in eigner Art: Sacramentum, ne conjugium separetur. Sicut autem conjunctio conjugii alia est sacramentalis, quae fit consensu animorum, alia corporalis, quae fit commixtione corporum, ita et separatio gemina intelligi potest: corporalis quae fit ex communi consensu, cum uterque continentiam vovet vel per sententiam ecclesiae, cum propter fornicationem alter alterum dimittit. Sacramentalis autem separatio nunquam inter legitime conjunctos intervenit nisi aut alterius morte aut utriusque . . Est autem conjugium sacramentum magnum, ut ait Apostolus, in Christo et ecclesia. Ut enim inter conjuges est conjunctio secundum consensum animorum et secundum conjunctionem corporum, sic ecclesia Christo copulatur voluntate et naturae confirmitate . . Hujus utriusque copulae figura est in conjugio. Consensus enim conjugum copulam spiritualem Christi et ecclesiae, quae fit per ejusdem ecclesiae caritatem, significat: commixtio vero sexuum illam, quae fit per naturae conformitatem, designat, und weiter bemerkt er: Nam substantiam quidem sacramenti non solemnitates faciunt, sed consensus de praesenti expressus secundum leges ecclesiasticas[1]).

Paucapalea hat den kurzen Satz: In sacramento, ut conjugium non separetur et dimissus vel dimissa nec etiam causa prolis alteri conjungatur. Sacramentum ideo vocatur, quia signum est sacrae rei, hoc est inseparabilis conjunctionis, quae est inter Christum et ecclesiam. Daneben kennt er noch andere bona sacramenti wie vitatio fornicationis, amicitia viri et mulieris, pax inter homines sibi prius hostiliter adversantes[2]). *Rolandus* macht in seinen Sentenzen die Bemerkung, dass die institutio hujus sacramenti im Paradiese von Gott geschehen sei. Aus der Auctorität des Stifters, aus der Heiligkeit des Ortes, wo die Stiftung stattfand und aus dem Alter der Zeit bemesse sich die Würde des Sacramentes. Das Menschengeschlecht sei von Gott deshalb geschaffen, damit aus demselben die Zahl der gefallenen Engel ersetzt werde und letzteres wäre nicht möglich, wenn nicht dieses Sacrament eingesetzt worden wäre[3]). Er hat die Definition sacramentum est visibile signum invisibilis gratiae. Diese Definition passt auch auf die Ehe: In sacramento quoque conjugii est visibile signum, ipsa corporalis conjunctio, que est inter virum et uxorem, illius invisibilis conjunctionis que est inter Christum

1) *Schulte*, Summa Stephani 232 fg., 236.
2) *Schulte*, Summa Paucapalea 115.
3) *Gietl*, Die Sentenzen Rolands 270 fg.

Digitized by Google

et ecclesiam [1]). Somit liegt das sacramentum nach Rolandus in der copula auch hier.

Manche Schriftsteller des Mittelalters haben bezüglich der Sacramentalität der Ehe ganz sonderbare Sätze aufgestellt. Der Grund lag einerseits im Mangel an diesbezüglichen kirchlichen Entscheidungen und andererseits hat das triplex bonum des hl. Augustinus viel dazu beigetragen, dass der Sacramentsbegriff im technischen Sinne bei den einzelnen Gelehrten nicht zur einheitlichen Klärung durchdrang. Ich gedenke darüber anderswo mich auszusprechen [2]), in meinem Eherecht habe ich mit Absicht davon Abstand genommen, eine »genetische Entwicklung des Sacramentsbegriffes der Ehe« zu geben, da es nicht in den Rahmen meiner Arbeit gehörte.

Ich habe in den letzten Jahren meine Theorie über Eheschliessung mehrfach überprüft, auf meinen früheren Patınos allerdings hatte ich dazu weder Zeit noch auch die Möglichkeit die einschlägige Literatur mir zu verschaffen. Und habe ich mich somit in dem Princip der Eheschliessung getäuscht, so bereue ich es doch keineswegs, soviel Mühe und Arbeit auf dieselbe verwandt zu haben. Mir selbst haben diese Untersuchungen eine Reihe von Jahren hindurch anregende und äusserst fördernde Beschäftigung gegeben. Auch so dürfte für die Geschichte des Eherechts manche Förderung erwachsen sein. Ist auch der Hauptsatz meiner Eheschliessungstheorie verfehlt, so trifft das doch nicht in gleicher Weise alle Einzelheiten der Untersuchungen; das Zusammentragen des bisher nicht verwendeten Quellenmaterials, manche Interpretationen und Einzelnheiten, welche bisher unbekannt oder doch unbeachtet geblieben sind, behalten gleichwohl ihren Werth. Einmal haben meine Untersuchungen die Bedeutung der copula wieder in's rechte Licht gestellt [3]). Scheidet die copula aus der *Eheschliessungslehre*, so tritt sie dafür in die *Scheidungslehre*; es bleibt ihre Bedeutung bei der Impotenz, bei der affinitas, bei der irregularitas ex bigamia, bei der geistlichen Verwandtschaft in alter Zeit, als concludente Handlung (bei sponsalia de futuro und beim impedimentum vis und erroris und conditionis appositae), bei der Impubertät beim tempus vetitum etc. Sodann haben meine Untersuchungen je-

1) *Gietl*, Die Sentenzen 157, vgl. oben S. 386 fg.

2) Vgl. *Scherer*, Archiv Bd. 65. S. 355 fg. Kirchenrecht II. S. 91 Anm. 18. *Gietl*, Die Sentenzen p. 156 Anm.: Noch Hugo von St. Victor nennt die Osterkerze, die Vorhänge in der Kirche etc. ein sacramentum.

3) Vgl. *Otto Fischer*, Die Ungiltigkeit der Ehe und ihre Folgen insbesondere bei Formmängeln. (Separatabdruck aus *Jhering's* Jahrbüchern für Dogmatik des heutigen röm. und deutschen Privatrechts Bd. 29) S. 9. Anm. 1.

Digitized by Google

denfalls das erreicht, dass die herrschende Lehre von der kirchlichen Eheschliessung, die seither so manchen Bedenken begegnete und so viele ernste wissenschaftliche Arbeiten in den letzten Jahren hervorrief, nunmehr auf wesentlich festerer Grundlage ruht. Das ist doch sicher ein nicht geringer Gewinn für die Sache. Es wird mich nicht entmuthigen, dass meine Untersuchungen gerade von jener Seite, von der ich es am ersten erwarten zu sollen glaubte, nicht die gehoffte freundliche Aufnahme zu Theil wurde. Die Anerkennung der wenigen aber Urtheilsfähigeren genügt mir und ich darf mit der Anerkennung, die mein Buch seither gefunden, zufrieden sein. Wer selbst auf den oft dunklen und verworrenen Wegen der geschichtlichen Entwicklung nach geht, der wird den bleibenden Werth meiner Arbeit anerkennen [1]). Freilich Amt und Stellung hat mir meine Mühe nicht eingetragen.

Es liegt die Versuchung nahe, noch auf manche Beanstandungen, welche gegen andere meiner Resultate gemacht worden sind, zu antworten [2]). Vor der Hand ist mir dieses nicht möglich. Man möge deshalb mit Vorstehendem zufrieden sein. Eine zweite Auflage, welche ich, falls meine Verhältnisse sich derart gestalten, anzufertigen gedenke und in welcher ich das noch unvollständige Werk vollenden werde, wird zeigen, wie ich alle gegründeten Entgegnungen nach jeder Weise berücksichtigt habe, denn ich bin nicht davon ausgegangen recht, sondern nur das Rechte zu behalten und so der Wissenschaft mit meinen Kräften zu dienen.

---

1) Das zeigen die anerkennenden Worte *Scherer's* in seinem Kirchenrecht, im Archiv, in der Linzer Theol. Quart.-Schr., ebenso die *Ficker's* in seinen so ganz neue Resultate liefernden Forschungen über die Erbenfolge.

2) *Ficker,* Untersuchungen zur Erbenfolge S. 502 erklärt die Zählung, welche den Vater als ersten Grad zählt, für einen Missgriff Gratian's (*Freisen,* Eherecht S. 421). *Rolandus* in seinen Sentenzen erwähnt diese Zählart, wie er sie auch in seiner Summa anführt: Quidam enim incipiunt a parentibus, eos primum gradum ponentes, filios vero secundum et progrediuntur usque ad octavum (*Gietl,* ed. cit. p. 287). Auch *Stephanus von Tournai* erwähnt sie: Secundum eos, qui ut dicit Gratianus, incipiunt computare a patre ponentes eum primum gradum etc. (*Schulte,* ed. p. 255). *Rufinus* erwähnt sie ebenfalls, er nimmt sie aber nicht an, indem er meint: sed ne penitus in hoc reprobus habeatur, dici potest, Gratianus vocabulo patris non alium quam filium stipitis appellasse (*Schulte,* ed. p. 452 fg.). *Paucapalea* lässt das Dictum Gratiani, in welchem diese Zählart erwähnt wird, ganz unbeachtet, und es finden sich auf kirchlichem Gebiete auch keine sonstigen selbstständigen Zeugnisse für diese Zählung, wie *Ficker* richtig bemerkt.

Digitized by Google

XXXII.

Die Unterscheidungsmerkmale einer Land- und Stadtkirche. Die Umwandlung einer ländlichen in eine städtische Gemeinde (Myslowitz); Observanzbildung hierbei. Der Begriff „Stadt."

Preussischer Rechtsfall

mitgetheilt von Rechtsanwalt und Consistorialrath Dr. *Fel. Porsch* in Breslau.

In der Processsache des Obersten von Tiele-Winkler auf Miechowitz, Klägers, gegen die katholische Kirchengemeinde zu Myslowitz, Beklagte, hat die II. Civilkammer des Königlichen Landgerichts zu Beuthen O. S. unter dem 6. Mai 1888 für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurtheilt

1. anzuerkennen, dass sie nicht berechtigt ist, den Kläger als Patron der katholischen Kirche zu Myslowitz zu den Bau- und Unterhaltungskosten der Kirche und des Pfarrgebäudes daselbst nach dem für Landkirchen bestimmten Leistungsverhältniss mit zwei Drittheilen in Anspruch zu nehmen, und demgemäss
2. zu den Kosten der durch Beschluss vom 8. October 1887 in Aussicht genommenen Translocirung der Pfarrscheune und Reparatur der Sacristei den Kläger nur mit demjenigen Beitrage heranzuziehen, welchen der Patron einer Stadtkirche zu leisten hat.

Unter Abänderung dieser Entscheidung hat das Königl. Oberlandesgericht I. Civilsenat zu Breslau am 4. November 1889 die Klage abgewiesen. Das Reichsgericht IV. Civilsenat aber hat unter dem 5. Juli 1890 die zweitinstanzliche Entscheidung aufgehoben und die erstinstanzliche Entscheidung bestätigt.

Folgender Thatbestand liegt dem zu Grunde:

Kläger ist Eigenthümer der Herrschaft Myslowitz und als solcher Patron der in der Stadt Myslowitz belegenen katholischen Pfarrkirche.

Der Ortschaft Myslowitz ist durch Königliche Cabinetsordre vom 30. März 1857, und zwar wie es im Eingange derselben heisst, »auf Grund des Vorbehalts in §. 1. der Städte-Ordnung vom 30. Mai 1853« ein besonderes städtisches Gemeindestatut, gültig vom 1. Januar 1858 ab, und durch fernere Cabinetsordre vom 22. April 1861 die unbeschränkte Städteordnung verliehen worden. Während die Parteien

Digitized by Google

darüber streiten, ob *vor* der erstgedachten Cabinetsordre v. 30. März 1857 Mylowitz eine Stadt oder nur ein Marktflecken gewesen sei, sind sie darüber einig, dass eine der beiden früheren preussischen Städteordnungen vom 19. November 1808 und vom 17. März 1831 in der Ortschaft vorher nicht eingeführt gewesen ist.

Die Herrschaft Myslowitz, die nach dem Vortrage des Klägers bis zur Einführung der Städteordnung in Myslowitz diejenigen Rechte gegenüber der Kirche zu Myslowitz ausgeübt und diejenigen Pflichten erfüllt hatte, die in Schlesien dem Patron einer katholischen Landkirche zustehen und obliegen, und insbesondere bei Reparaturen der Kirchen- und Pfarrgebäude $^2/_3$ sämmtlicher Kosten, abgesehen von den Hand- und Spanndiensten, getragen hatte, machte als 1867 die Ausführung von Reparaturen am Kirchengebäude nothwendig wurde, geltend, dass, da die Kirche Stadtkirche geworden sei, die Beitragspflicht des Patrons nur noch $^1/_3$ betrage. Die Königl. Regierung zu Oppeln setzte jedoch durch Resolut vom 31. Mai 1868 fest, dass das Dominium als Patron $^2/_3$ der Kosten beizusteuern habe. Diesem Resolute hat sich der Kläger, der damals bereits Besitzer der Herrschaft Myslowitz war, gefügt und von da ab bei den hin und wieder vorkommenden Bauten und Reparaturen ohne Widerspruch jedesmal $^2/_3$ der Baukosten entrichtet, bis er durch Schreiben vom 29. April 1885 dem katholischen Kirchenvorstand zu Myslowitz die Erklärung zugehen liess, dass er ferner nur noch als Patron einer Stadtkirche $^1/_3$ der Baukosten übernehmen werde.

Der Kirchenvorstand hat gleichwohl beschlossen, zu den Kosten einer in Aussicht genommenen Translocirung der Pfarrscheune sowie einer Reparatur der Sacristei den Kläger zu $^2/_3$ heranzuziehen, und Kläger deshalb Klage erhoben, mit dem Antrage, welchem entsprechend die erste und die letzte Instanz erkannt hat.

Beklagte hat bestritten

A. dass die Kirche zu Myslowitz die Eigenschaft einer Stadtkirche besitze. Denn, wenngleich zugegeben werden müsse, dass dieselbe auf städtischem Terrain stehe, so sei gleichwohl nicht diese geographische Lage, sondern die Eigenschaft der Mehrzahl der Eingepfarrten für die Feststellung, ob eine Kirche *Stadt-* oder *Land*kirche sei, massgebend. Zur Kirchengemeinde Myslowitz seien aber drei grosse Dorfgemeinden: Brzezinka, Brzenskowitz und Janow, ferner die Kolonie Stawiska gehörig, deren Parochianenzahl die der Stadt um mindestens $^1/_3$ überwiege.

B. Aber auch hiervon abgesehen, sei der Kläger zu einem Beitrage

Digitized by Google

von zwei Drittheilen zu den Kirchenbaukosten verpflichtet, und zwar auf Grund einer Observanz.

Dass nämlich erst im Jahre 1857 der Ortschaft Myslowitz eine Städteordnung verliehen worden, beweise keineswegs, dass der Ort früher ein Flecken oder eine Landgemeinde gewesen sei, wie denn auch die Cabinetsordre vom 30. März 1857 das städtische Gemeinde-Statut »der Stadt Myslowitz« ertheilt habe, eine *Stadt* Myslowitz mithin schon vorher vorhanden gewesen sein müsse. In der That aber sei Myslowitz seit mehreren Jahrhunderten Stadt.

I. Die Entscheidungsgründe der ersten Instanz lauten:

»Die §§. 731, 740 Theil II. Titel 11 Allgem. Landrechts bestimmen, dass bei Landkirchen zu den Kirchbaulasten der Patron $^2/_3$, die Eingepfarrten $^1/_3$, bei Stadtkirchen umgekehrt $^2/_3$, ersterer $^1/_3$ beitragen.

Der Kläger erklärt die katholische Kirche zu Myslowitz für eine Stadtkirche, weil sie der geographischen Lage nach in das Weichbild der Stadt fällt, die Beklagte nimmt für sie die Eigenschaft einer Landkirche in Anspruch, da die Eingepfarrten der Mehrzahl nach Landbewohner seien. Ersteren Standpunkt vertritt das Königlich Preussische Ober-Tribunal in den Entscheidungen Bd. 54. S. 341 und Bd. 69. S. 202, welchen das Reichsgericht in dem Urtheil Bd. 10. S. 216 seiner Entscheidungen beigetreten ist; die Ansicht der Beklagten wird vornehmlich vertreten von *Hinschius* (Note 5. zu §. 714. Theil II. Titel 11 Allgem. Landrechts in Koch's Commentar 8. Auflage). Das Gericht ist keiner dieser Auffassungen beigetreten, weil für den einen oder anderen Charakter einer Kirche nicht die zufällige Lage, sondern nur die Eigenschaft der Kirchengemeinde, der sie dient, entscheidend sein kann; der letzteren nicht, weil die Mehrzahl der eingepfarrten Individuen einen Massstab nicht abgibt: es würde leicht eine Kirche bei einigem Wechsel der Bevölkerung bald Stadt- bald Landkirche sein können. Die Auffassung von Hinschius hat indessen einen berechtigten Kern, nur dass der Mehrzahl der eingepfarrten Individuen das Uebergewicht der eingepfarrten Gemeinwesen substituirt werden muss. Dient eine Kirche ausschliesslich den kirchlichen Bedürfnissen innerhalb einer Stadtgemeinde, dann ist sie als Stadtkirche anzusprechen, mag sie noch zufällig auf anderen Terrain belegen sein, und umgekehrt; ist die Bevölkerung eine gemischte, dann wird es sich fragen, wo der kirchliche Mittelpunkt der Gemeinde zu denken ist. Man denke sich den Fall, dass zu einer Stadt mit 5000 Parochianen 12 Dörfer mit je

Digitized by Google

deren 500 eingepfarrt sind. Hier überwiegt die Zahl der ländlichen Parochianen und doch ist die Kirche zweifellos eine Stadtkirche; wie die Landbewohner mit ihren übrigen Lebensbedürfnissen auf die Stadt angewiesen sind und zu den Märkten dorthin sich versammeln, dort ihre Einkäufe machen, so sind sie auch in diesem Falle mit ihren kirchlichen Bedürfnissen zu der Stadt als dem natürlichen Mittelpunkt hingezogen; die geographische Lage einer Kirche wird zur Feststellung dieses Mittelpunktes insoweit in Betracht kommen, dass die Kirche zwar nicht auf dessen Territorium stehen muss, in der Regel aber in dessen unmittelbarer Nähe sich befinden wird. Dieses sociale Uebergewicht den eingepfarrten ländlichen Ortschaften gegenüber kommt unzweifelhaft auch Myslowitz, eine Stadt von notorisch 6000—7000 meist katholischen Einwohnern, zu, dort befindet sich auch die Kirche. Dieselbe ist mithin als Stadtkirche zu erachten. Diesen Ausführungen steht auch nicht entgegen, dass die Mitglieder einer Parochie an sich nicht die eingepfarrten Gemeinden, sondern die in dem District wohnenden Glaubensgenossen sind (§. 237. Thl. II. Tit. 11 Allg. Landrechts); sie sind Mitglieder aber deshalb, weil sie zu bestimmten Ortschaften gehören, die der Parochie zugetheilt sind (s. §§. 294 ff. d. T.). Die Kirche zu Myslowitz ist demnach gegenwärtig eine Stadtkirche; war sie vor dem eine Landkirche, so hat sich mit ihrer Umwandlung auch die Beitragspflicht des Patrons zu den Kirchenlasten geändert; denn die gesetzliche Voraussetzung für den höheren Beitrag ist damit entschwunden (s. Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 10. S. 216).

Diese Folge tritt nur dann nicht ein, wenn »ununterbrochene Gewohnheiten«, Verträge, rechtskräftige Erkenntnisse, Provinzialgesetze eine andere Regel festgesetzt haben (§. 710 d. T.), doch müssen die Gewohnheiten so geartet sein, dass die Handlungen, aus denen sie bestehen sollen, nicht lediglich auf Grund der bisherigen, hier den landrechtlichen Bestimmungen erfolgten. Durch die Gleichförmigkeit mit dem bereits bestehenden Gesetz erscheint die Bildung eines Gewohnheitsrechtes ausgeschlossen (s. die angezogene Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 10. S. 216).

Im gegebenen Falle konnte sich mithin die Gewohnheit nur bilden zur Zeit vor Emanation des Allgemeinen Landrechts, denn die folgenden Handlungen wären auch der Landkirche Myslowitz gegenüber dann nicht Ausfluss der gesetzlichen Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts, sondern des bereits vorhandenen Gewohnheitsrechtes gewesen — oder zur Geltungszeit des Allgemeinen Landrechts unter der von der Beklagten behaupteten Voraussetzung, dass

Digitized by Google

Myslowitz auch vor Einführung der Städteordnung immer Stadt gewesen sei.

Wenn die §§. 87, 88 Thl. II. Tit. 8 Allg. Landrechts, Städte als die hauptsächlich zum Aufenthalte solcher Einwohner des Staats, welche sich mit der Bearbeitung oder Verfeinerung der Naturerzeugnisse und mit dem Handel beschäftigen, bestimmten Ortschaften bezeichnen und das Stadtrecht nur vom Staatsoberhaupt ertheilen lassen, so kann damit keineswegs ausgesprochen sein, dass die vor Einführung des Allgemeinen Landrechts vorhandenen Städte nunmehr nach der Einführung des Gesetzbuches Landgemeinde wurden, bis eine specielle Beleihung des Stadtrechtes durch die Staatsregierung erfolgte; war daher Myslowitz vor Emanation des Allgemeinen Landrechts Stadt, so ist sie dies auch nachher geblieben. Später aber veränderte sich die Sachlage.

Die Städteordnung vom 19. November 1808 ist zwar (siehe *v. Rönne*, Die Pr. Städteordnungen vom 19. November 1808 und 17. März 1831 mit Ergänz. und Erläut., Breslau 1840, S. 22) nur allmälig in den Provinzen, für die sie bestimmt war, zur Einführung gekommen; sie ist aber in der Provinz Schlesien, insoweit sie bis dahin noch nicht eingeführt war, *allgemein in allen Städten* durch die Cabinetsordre vom 26. April 1831 (Ges.-Samml. 1832 S. 115) zur Einführung gelangt; die Einleitung der letzteren in den vorbemerkten Städten erfolgte nach Massgabe der Cabinetsordre durch das Ministerium des Innern.

Wurde nun, worüber die Parteien einig sind, bei dieser allgemeinen Einführung der Städteordnung Myslowitz übergangen, so wurde es dadurch, mag es vorher Stadt gewesen sein, zum Flecken (§. 176 d. T.) herabgedrückt und konnte Stadtrechte erst gemäss §. 88 d. T. wieder erlangen. Dass seitdem Myslowitz nur als Flecken amtlich behandelt wurde, wenngleich es manchesmal als »Stadt« oder »Städtel« bezeichnet worden ist, das erweisen die vorgelegten Regierungsverfügung vom 25. November 1839, der Bericht des Landraths vom 5. Februar 1840, das erweist aber vor allen die Cabinetsordre vom 30. März 1857 selbst, indem dieselbe im Eingange ausspricht, es erfolge die Feststellung der Gemeindeverhältnisse der Stadt Myslowitz auf Grund des Vorbehalts in §. 1. der cit. Städteordnung. Dieser bestimmt dahin: In Ansehung derjenigen im Stande der Städte auf den Provinziallandtagen nicht vertretenen Ortschaften (Flecken), wo bisher weder eine dieser Städteordnungen gegolten, noch die ländliche Gemeindeverfassung bestanden hat, bleibt die nähere Festsetzung ihrer Gemeindeverhältnisse vorbehalten.«

Digitized by Google

Myslowitz gehörte mithin vom 26. April 1831 bis 30. März 1857 (1. Januar 1858) zu den Ortschaften, die weder eine Städteordnung noch eine ländliche Gemeindeverfassung besassen, zu den Flecken.

Will nun Beklagte eine »ununterbrochene Gewohnheit« darthun, so kann sich dieselbe nur entweder bis zum 26. April 1831 oder nach dem 1. Januar 1858 gebildet haben. Für die erstere Zeit hat Beklagte aber nur einen einzigen Fall der Leistung von $^2/_3$ der Baukosten seitens des Patrons aus dem Jahre 1821 vorgeführt. — Der zweifellos mit dem vom Kläger zu c, seiner Erwiederung erwähnten identisch ist —, ein einzelner Fall aber könnte nur unter besonderen Umständen, z. B. durch Bezugnahme auf frühere Fälle zum Nachweise einer Observanz hinreichen, es kommt dazu, dass die vorgelegte Verhandlung vom 21. Februar 1845 auf den »bei Landgemeinden gesetzlichen Grundsatz« der Beitragspflicht verweist. Die von der Beklagten angeführten Fälle nach dem 1. Januar 1858 aus den Jahren 1859, 1860, 1861, 1863 begreifen sich als Fortsetzungen des bisherigen gesetzlichen Zustandes und können eine »ununterbrochene Gewohnheit« umsoweniger darstellen, als 1860 nach dem Vortrage der Beklagten der Patron erst angehalten werden musste durch Ministerialrescript, den $^2/_3$ Beitrag zu leisten und nicht freiwillig zahlte. Da unbestritten Kläger 1867 abermals gegen letzteren remonstrirt hat, können die übrigen Fälle eine Gewohnheit nicht bilden. Hieraus ergibt sich die ergangene Entscheidung; die Wichtigkeit der principiellen Entscheidung rechtfertigt das Verlangen der Feststellung bei Gelegenheit des gerade vorliegenden Reparaturfalles (§. 231 Civil-Process-Ordnung).«

II. Zur Begründung der hiergegen eingelegten Berufung führte die Kirchengemeinde u. A. Folgendes aus:

A. Für die Frage, was das Landrecht unter einer Stadtkirche und was es unter einer Landkirche versteht, liegt eine erschöpfende Entscheidung des obersten Gerichtshofes nicht vor. Diese Frage ist noch streitig. Offenbar ist das Landrecht von der Annahme ausgegangen, dass zu einer Stadtkirche lediglich eine Stadtgemeinde und zu einer Landkirche lediglich Landgemeinden gehören. Für Kirchen, zu denen sowohl Stadt- als auch Landgemeinden gehören, muss je nach den concreten Umständen des einzelnen Parochialverbandes entschieden werden, welcher Gattung sie unterzuordnen seien; welche Gesichtspunkte hierbei in Betracht kommen, sagt die einzig vorliegende Entscheidung des Reichsgerichts (Bd. 10) nicht, weil es diese gemischte Frage gar nicht behandelt.

Digitized by Google

Das frühere Obertribunal (Erk. v. 28. Jan. 1835, Schles. Archiv, Bd. 3. S. 708 und 521) bemerkt, dass die Quote des von dem Patron einer Landgemeinde zu leistenden Beitrages augenscheinlich deshalb zu $^2/_3$ festgesetzt sei, weil die eingepfarrte Landgemeinde dem Patron gegenüber schon durch die unentgeltlich zu leistenden Hand- und Spanndienste einen beträchtlichen Theil der Kosten allein trage, während bei Stadtgemeinden dieser Theil der Kosten mit zu deren Gesammtheit geschlagen und mithin bei deren Vertheilung in den von der Gemeinde zu übernehmenden $^2/_3$ mit inbegriffen sei, deshalb verwarf das Obertribunal, dass die Frage lediglich nach der Lage der Kirche zu entscheiden sei.

Diese Ausführung des Obertribunals ist in dessen zwei weiteren, wiederholt citirten Erkenntnissen nicht widerlegt worden, wohl aber ist ihr Hinschius an der gleichfalls wiederholt angezogenen Stelle mit guten Gründen beigetreten.

Der Vorderrichter gesteht dieser letzteren Auffassung nur einen gerechten Kern zu. Er weicht insofern von ihr ab, als er statt der Mehrzahl der eingepfarrten Individuen das Uebergewicht der eingepfarrten Gemeinwesen entscheidend sein lässt, den sog. kirchlichen Mittelpunkt, und von diesem Gesichtspunkte aus komme der Stadt Myslowitz unzweifelhaft das sociale Uebergewicht gegenüber den eingepfarrten ländlichen Ortschaften zu.

Dem kann aber nicht beigetreten werden. Das Landrecht hat offenbar nicht aus diesem mehr idealen Gesichtspunkte des socialen Uebergewichts zwischen Stadt- und Landkirchen unterschieden.

Es ist vielmehr von dem rein materiellen Gesichtspunkte ausgegangen, wie die Beiträge zwischen Patron und Eingepfarrte zu vertheilen seien, und ist da zu dem Resultate gekommen, dass insoweit die Eingepfarrten Hand- und Spanndienste leisten können, sie nur $^1/_3$, der Patron aber $^2/_3$ der Beiträge zu leisten haben, und dass insoweit sie keine Hand- und Spanndienste leisten können, dem Patron nur $^1/_3$ der dann höheren Beiträge, den Eingepfarrten aber $^2/_3$ zur Last fallen. Erst infolge dieses rein materiellen Gesichtspunktes ist das Landrecht dazu gekommen, zwischen Land- und Stadtkirchen zu unterscheiden, nicht aber hat es diese letzteren beiden Begriffe als das Primäre geschaffen und aus denselben dann die weiteren Consequenzen über verschiedene Vertheilung der Beitragslast gezogen.

Deshalb entscheidet allerdings der materielle Gesichtspunkt der Mehrzahl der eingepfarrten Individuen.

Allenfalls könnte man die verschiedene Vertheilung der Lasten noch auf den Umstand zurückführen, dass bei Landkirchen ent-

Digitized by Google

sprechend der Vermuthung des §. 579 A. L. R. I. 11 das Patronat der Regel nach auf einem Dominium haften werde. Indess, wenn diese Erwägung richtig sein sollte, würde auch sie lediglich gegen den Kläger sprechen, welcher der Eigenthümer von Dominium Schloss Myslowitz nach wie vor ist.

B. Das Allgemeine Landrecht hat auch weiter keine Bestimmungen darüber getroffen, wie es zu halten sei, wenn die einzige zu der betr. Kirche gewiesene Gemeinde oder falls mehrere Gemeinden zu ihr gewiesen sind, eine oder mehrere aus ländlichen städtischen Gemeinden werden und umgekehrt, und welches Criterium für diese Umwandlung entscheidend ist, z. B. ob eine bisher unbestrittene Landkirche dadurch Stadtkirche wird, dass in der hauptsächlichsten zu ihr gewiesenen Gemeinde die Städteordnung vom 30. Mai 1853 eingeführt wird.

Letzterenfalls muss angenommen werden, dass die Einführung der Städteordnung lediglich eine politische Aenderung der communalen Verfassung enthält und jenes bereits geregelte Beitragsverhältniss von Patron und Eingepfarrten unberührt lässt.

Der §. 2. Abs. 8 der Städteordnung spricht das auch ausdrücklich aus; es kann einem Bedenken nicht unterliegen, dass die Frage der Abmessung der Beitragsquote von Patron und Eingepfarrten eine lediglich dem Gebiete des Privatrechts angehörende Frage ist.

Der Minister des Innern hat es für mindestens zweifelhaft gehalten, ob diese veränderte Beitragspflicht in dem Falle, in welchem eine zuvorige Vereinbarung über dieselbe unter den Betheiligten nicht stattgefunden hat, mit dem Eintritt der communalen Aenderung ohne Weiteres ihren Anfang nimmt, oder ob das qu. Beitragsverhältniss zwischen Patron und Eingepfarrten durch die Umwandlung einer Stadt in eine Landgemeinde (und umgekehrt) an sich nicht berührt wird.« »In Anbetracht der Bedenken, welche aus dem Mangel einer rechtzeitigen Regelung dieser Frage bei eintretenden Kirchenbaufällen für die Betheiligten entstehen können,« erschien es dem Minister »nothwendig, derartigen Anträgen auf Annahme der Landgemeindeverfassung bezw. Städteordnung, soweit nicht etwa dringende Gründe ein anderes Verfahren bedingen, der Regel nach eine Vereinbarung der Interessenten über die Patronatbau- und Beitragspflicht voraufgehen zu lassen, und deshalb hat er in dem Circular vom 23. November 1878 (Ministerialblatt der inneren Verwaltung von 1879 S. 4) die Regierungen der sieben östlichen Provinzen etc. angewiesen, »dies vorkommendenfalls zu beachten, sowie die Betheiligten hierauf hinzuweisen.«

Digitized by Google

Ausserdem hat die Kirchengemeinde noch eine Menge thatsächlicher Anführungen gemacht und auch die Frage der Observanzbildung eingehend erörtert.

Das Oberlandesgericht hat nach dem Verlangen der Kirchengemeinde die Klage kostenpflichtig abgewiesen. In den Gründen heisst es:

»Das Landrecht bestimmt den Patronatsbeitrag verschieden, je nachdem es sich um eine Land- oder um eine Stadtkirche handelt. Allgem. Landrecht Thl. II. Tit. 11. §§. 731—740. Der jetzige Rechtsstreit betrifft eine Kirche, zu welcher Myslowitz, welches seit 1861 jedenfalls Stadt ist, nach der Behauptung der Beklagten aber auch schon früher Stadt gewesen sein soll, und mehre Landgemeinden eingepfarrt sind. Für einen solchen Fall enthält das Landrecht keine ausdrückliche Bestimmung. Es sind darüber drei Ansichten hervorgetreten. In *Koch's* schlesischem Archiv III. 508/9 sind Urtheile zweiter und dritter Instanz, des Obertribunals vom 28. Januar 1835, abgedruckt, wonach die Frage, ob eine Kirche eine Land- oder Stadtkirche, nicht nach ihrer Lage, sondern nach der Eigenschaft der Eingepfarrten zu entscheiden ist und danach eine Kirche zugleich eine Stadt- und eine Landkirche sein kann. Später hat dagegen das Obertribunal unter dem 3. November 1865 (Entscheidungen Bd. 54. S. 329 und *Striethorst* Bd. 61. S. 202) ausgesprochen, dass lediglich die örtliche Lage der Kirche entscheide, und hat diese Ansicht gegen *Hinschius* (Anwaltszeitung 1866 S. 383) in dem Urtheile v. 25. April 1873 (Entscheidungen Bd. 69. S. 202) dahin aufrecht erhalten, dass auch bei der Vertheilung der Baulasten unter die Eingepfarrten nicht deren Eigenschaft, sondern nur die Lage der Kirche entscheidend sei. Dieser Ansicht ist auch das Reichsgericht unter dem 8. Oct. 1883 (Entscheidungen Bd. 10. S. 216/7) beigetreten. In dem Urtheile vom 14. October 1871 (Entscheidungen Bd. 66. S. 153, *Striethorst* Bd. 85. S. 10) hatte allerdings das Obertribunal eine Modification jenes Grundsatzes zugelassen.

Das jetzt vorliegende Urtheil erster Instanz endlich lässt das »Uebergewicht der eingepfarrten Gemeinwesen« den »kirchlichen Mittelpunkt« der Gemeinde »das sociale Uebergewicht« entscheiden.

Jenes Urtheil des Obertribunals vom 28. Januar 1835 spricht auch die Ansicht aus, dass die Ertheilung des Stadtrechts an einen Theil der Lage der übrigen Eingepfarrten gegen die ursprüngliche Beschaffenheit der Verhältnisse nicht habe erschweren können. Auch in dieser Beziehung ist das Reichsgericht in dem gedachten Urtheile anderer Ansicht gewesen, indem es umgekehrt angenommen

Digitized by Google

hat, dass der Patron durch die Verleihung der Landgemeindeordnung an eine bisherige Stadt die Verpflichtung übernommen, statt des bisherigen geringeren den höheren Beitrag zu leisten.

Einer Entscheidung zwischen diesen verschiedenen Ansichten bedarf es nicht, wenn die von der Beklagten behauptete Observanz für erwiesen angenommen werden kann, wenn also der Patron, obgleich Myslowitz immer Stadt gewesen ist und als solche gegolten hat, den Beitrag wie für Landgemeinden geleistet hat. Denn dann hat er gegen die ihm günstige Bestimmung des §. 740 des Allgemeinen Landrechts Theil II. Titel 11 einen höheren Beitrag geleistet, woraus auf das Bewusstsein einer besonderen Verpflichtung geschlossen werden muss.

Als Grundlage für dieses Bewusstsein stellt sich das von der Beklagten behauptete und auch aus den vorgelegten Akten hervorgehende Uebergewicht der eingepfarrten Landbevölkerung dar. Bei *Striethorst* Bd. 61. S. 214/5 wird aus den Materialien die Bemerkung angeführt, dass in Schlesien der Patron $^2/_3$ und die Eingepfarrten $^1/_3$ beitragen. Für den landrechtlichen Unterschied zwischen Stadt- und Landkirchen in Verbindung mit der Bestimmung über die Hand- und Spanndienste kann auf die namentlich zur Zeit der Redaction des Landrechts auf dem Lande mehr vorherrschende Naturalwirthschaft und vielleicht auch auf die damalige grössere Wohlhabenheit der Städte hingewiesen werden. cfr. *Just Henning Böhmer*, jus parochiale Sect. VII. Cap. 359. Ein die Observanz ausschliessender Irrthum des Patrons kann in jenem Bewusstsein nicht gefunden werden, wenn auch nach 30 oder 40 Jahren die höchsten Gerichtshöfe abweichend gegen früher auf den Standort der Kirche das ausschliessliche Gewicht legen. Im Kreise der Kircheninteressenten war eben durch langjährige Uebung bereits ein modus vivendi geschaffen, welcher eine im Landrechte nicht entschiedene Frage löste.

Das Verhältniss der Stadt- und Landbevölkerung unter den Eingepfarrten kann zunächst aus den Repartitionen der Baukosten entnommen werden. So haben nach der Repartition von 1821 Blatt 37/8 der landräthlichen Akten Bd. I. die Beiträge aller Eingepfarrten 194 Thlr. betragen, worunter der Beitrag von Myslowitz 74 Thlr. 4 Sgr. 11 Pf., und in der Repartition der Hand- und Spanndienste ist der Viehstand zusammen auf 188 und der Stadt Myslowitz auf 87 angegeben, die Seelenzahl überhaupt auf 2185, der Stadt Myslowitz auf 881 angegeben. In der Repartition von 1835 beträgt der Drittheil der Eingepfarrten 134 Thlr., der Antheil der Stadt Myslowitz 49 Thlr. 12 Sgr. 2 Pf. landräthliche Akten I.

Digitized by Google

91, 202/3. Repartition von 1839, II. 187 190 : 307 Thlr. 24 Sgr. 4 Pf. und 115 Thlr. 21 Sgr. 2 Pf. Repartition der Fuhren und Arbeiten I. 161, roth : 5451 und 2189 Seelen, 375 und 84 Viehstücke. Blatt 188 und 191 : 652 Thlr. 7 Sgr. 6 Pf. und 245 Thlr. 5 Sgr. 10 Pf. Repartition von 1842 Blatt 207/9 : 2203 Thlr. 22 Sgr. 7 Pf. und 828 Thlr. 13 Sgr. 1 Pf. Handdienste: 484 Thlr. 23 Sgr. 1 Pf. und 176 Thlr. 12 Sgr. Spanndienste: 943 Thlr. 29 Sgr. 3 Pf. und 220 Thlr. 15 Sgr. 11 Pf. Seelenzahl 6056 und 2422; Zugvieh: 351 und 82. Repartition von 1864 landräthliche Akten II 69—85: 124 Thlr. 29 Sgr. 10 Pf. und 52 Thlr. 5 Sgr. 5 Pf.; 16 Thlr. und 7 Thlr. 10 Sgr.; 27 Thlr. 11 Sgr. 11 Pf. und 11 Thlr. 13 Sgr. 2 Pf. Repartition 1868 fol. 268, 299 Thlr. 9 Sgr. 9 Pf. und 177 Thlr. 25 Sgr. 9 Pf. nach Grund- und Gebäudesteuer; Hand- und Spanndienste: 138 Thlr. 23 Sgr. 1 Pf. und 82 Thlr. 13 Sgr. 8 Pf. Repartition von 1869, Bl. 235: 262 Thlr. 10 Sgr. 2 Pf. und 176 Thlr. 14 Sgr. nach dem Einkommen- und Klassensteuersoll. Wenn die letzteren Repartitionen einen verhältnissmässig grösseren Beitrag für die Stadt Myslowitz aufweisen, so lässt sich dies aus der neuen Grund- und Gebäudesteuer und aus der Anwendung des Massstabes der Einkommen- und Klassensteuer erklären. Aber noch im Jahre 1864, also nach Einführung der Städteordnung überwogen die Beiträge der Landbevölkerung.

Zunächst ist also die Eigenschaft von Myslowitz als Stadt zu untersuchen.

Das Urtheil erster Instanz lässt es dahingestellt, ob Myslowitz früher Stadt gewesen ist, weil es jedenfalls dadurch, dass ihm nicht die Städteordnung verliehen worden, in den Stand des blossen Flecken herabgedrückt worden sei. Dem kann aber nicht beigetreten werden.

Die Städteordnung von 1808 ist von vornherein nur einzelnen Städten verliehen worden, dann aber durch die Verordnung vom 26. April 1831 Ges.-Samml. S. 115 überhaupt den zum provinzialständischen Verbande gehörenden Städten. Aber weder in dieser Verordnung noch in den über die provinzialständische Vertretung erlassenen vom 5. Juni 1823 Ges.-Samml. S. 129, 27. März 1824 Ges.-Samml. S. 62 und 2. Juni 1827 Ges.-Samml. S. 61 ist aber ausgesprochen, dass die nicht auf dem Provinziallandtage vertretenen und nicht mit der Städteordnung beliehenen Ortschaften, wenn sie bis dahin Städte gewesen, dadurch dieser ihrer Eigenschaft verlustig gehen sollen, wenn auch diese Eigenschaft nach Erlass des Edicts vom 2. November 1810 Ges.-Samml. S. 79 über die Einführung einer

Digitized by Google

allgemeinen Gewerbesteuer und Gewerbefreiheit sehr viel von ihrer früheren Bedeutung verloren haben mochte.

Es ist also erheblich, ob Myslowitz schon früher, namentlich zur Zeit der Einführung des Allgemeinen Landrechts bis zur Verleihung der Städteordnung durch die Verordnung vom 22. April 1861 Ges.-Samml. S. 250 Stadt gewesen ist.

Nach §. 87 des Allgem. Landrechts Thl. II. Tit. 8. kann das Stadtrecht von Niemanden als dem Oberhaupte des Staats ertheilt werden und eine solche Verleihung hat die Beklagte nicht behauptet. Allein jene Bestimmung bezieht sich hauptsächlich darauf, dass vom Mittelalter ab vor vollständiger Ausbildung der Landeshoheit das Stadtrecht von Personen sehr verschiedener staatsrechtlicher Stellung ertheilt wurde, und hatte jedenfalls nicht den Zweck, den Städten, welche eine solche Verleihung durch das Staatsoberhaupt nicht nachweisen konnten, das Stadtrecht zu entziehen; andernfalls hätten wohl viele desselben verlustig gehen müssen.

Es ist also Gegenstand freier historischer Untersuchung, ob Myslowitz schon früher Stadt gewesen ist.

Die Beklagte hat sich darüber auf die von ihr beigebrachte, schon 1867 erschienene »Geschichte der Stadt Myslowitz von Dr. *Lustig*,« bezogen, welche theilweise auch Kläger allerdings unter Protest gegen die Beweiskraft derselben, in Bezug genommen hat. Der Inhalt dieses Werkes wird indess vielfach auch durch die jetzt vorgelegten Akten bestätigt, und auch der hiesige Staatsarchivar hat in dem Schreiben vom 13. April 1887 Blatt 142 der Gerichtsakten ausgesprochen, dass an der Authenticität einer darin abgedruckten Urkunde zu zweifeln kein Grund vorliege. Das Gericht hat daher kein Bedenken getragen, diese Geschichte zur Ergänzung und Erläuterung des aktenmässigen Beweismaterials zu Hülfe zu nehmen.

Was zunächst den Namen betrifft, so soll Myslowitz nach Lustig Seite 50 im Jahre 1229 Villa, Dorf genannt sein, seitdem oppidum, civitas, Stadt, Städtchen, Städtlein, Städtel, Mediatstadt, Markt, Marktflecken; auch ein Stadtwappen soll es geführt haben.

Kläger hat sich auf die Seite 20/1 abgedruckte Urkunde von 1478 bezogen, in welcher Myslowitz nicht wie andere Städte der Herrschaft aufgeführt ist.

Dass Myslowitz damals zur Herrschaft Pless gehört hat, ist allerdings durch vielfache Processe über das Bergregal festgestellt und kann als notorisch gelten. Der vom Kläger beigebrachte Hypothekenschein vom 19. März 1838 über die Myslowitz'er Majoratsgüter ist auch von dem Fürstlich Anhalt-Cöthen-Pless'er Fürsten-

Digitized by Google

thumsgericht ausgestellt und erwähnt im Eingange ausdrücklich diese Gerichtsbarkeit.

Nach Blatt 42 der landräthlichen Akten betr. die Einführung der Städteordnung reicht der Magistrat am 20. April 1845 einen Liber actorum civilium civitatis Myslowicze de Anno 1590 ein, vom Landrath der Regierung überreicht nach Blatt 47 von derselben zurückgesendet, nach Blatt 112/3 aber nicht vom Landrath an den Magistrat.

Bd. II. Blatt 100 der Regierungsakten betr. die Angelegenheiten der kathol. Kirche etc. befindet sich eine Stiftung von 1597 für einen Altar in ecclesia parochiali »in oppido Myslowicze,« und Blatt 102 ein Auszug aus verschiedenen Urkunden, in welchem mehrfach der Ausdruck »oppidum Myslowicze« vorkommt, von 1820.

In den bei *Lustig* Seite 179/80 abgedruckten preussischen Verfügungen von 1744 und 1746, Jahrmärkte betreffend, wird Myslowitz mehrfach Stadt, allerdings auch Mediatstadt genannt. Bd. II. Bl. 7 der Regierungsakten von katholischen Kirchensachen spricht der Decan der Krakau'er Diöcese 1778 von der »Stadtcommunität« zu Myslowitz.

1779 präsentirt der Patron einen Pfarrer und nennt dabei Myslowitz mehrfach »oppidum.« Blatt 3 derselben Regierungsakten Bd. II. S. 37 nennt *Lustig* den Deputirten, welchen die Stadt Myslowitz, wie alle anderen Städte, zur Huldigung am 15. October 1786 nach Breslau geschickt habe. Damit stimmt überein, dass der Magistrat 1845 dem Landrath ein Convocationspatent vom 18. September 1786 zur Huldigung eingereicht hat; zurückgesendet 1862. Blatt 42 und 112/3 der Landrathsakten betr. die Einführung der Städteordnung.

Kläger legt dagegen Gewicht darauf, dass in der im Thatbestande erwähnten, vom Staats-Archivar *Grünhagen* in der Zeitschrift des Vereins für Geschichte und Alterthum Schlesiens mitgetheilten Zusammenstellung der schlesischen Städte aus der Zeit von 1787/9, Myslowitz nicht aufgeführt ist.

In einer Eingabe vom 20. Mai 1814 Bl. 49, 50 Bd. I. der Regierungsakten betr. Angelegenheiten der kathol. Kirche beschwert sich der Magistrat über die Erhebung zu hoher Stolgebühren. Darin wird angeführt, dass der Pfarrer erklärt habe, dass die Myslowitz'er Einwohner nicht unter die Dorfpersonen, sondern unter die Städter gerechnet werden, wonach ihm das duplum gezahlt werden müsse.

Mit Bezug darauf heisst es in der Beschwerde:

»Wenn nun aber das hiesige Städtel, soviel uns bekannt,

Digitized by Google

nicht zu die Städte sondern platten Lande gehört, der Probst aber die Begräbnisskosten zeither nicht nach diesen, sondern jenen Sätzen widerrechtlich bezogen, so etc.«

Darauf hat die Regierung schliesslich unter dem 20. März 1815 Blatt 51 an den Pfarrer verfügt:

»Uebrigens wird Ihnen zur Nachricht und Achtung eröffnet, dass Myslowitz zum platten Lande gehört und nicht als Stadt behandelt werden kann.«

In seinen Berichten hatte der Landrath aber von der Stadt Myslowitz und dem Stadtpfarrer gesprochen, ebenso die Regierung in dem Schreiben vom 27. October 1814 an das Generalvicariatamt Blatt 39.

Auch in den folgenden Jahren wechseln die Ausdrücke und Ansichten, ob Myslowitz Stadt sei oder nicht.

In den Repartitionen der kirchlichen Baukosten wird regelmässig die »Stadt« Myslowitz aufgeführt im Gegensatz zu »Schloss,« d. h. der Schlossgemeinde, denn da dem Schlosse das Patronat zusteht, so ist es nicht als Eingepfarrter beitragspflichtig. Wenn Kläger gegen die Beklagte Bl. 102v/3 verwerthen will, dass die Stadt Myslowitz in den Repartitionen immer unter den »Gemeinden« aufgeführt sei, so ist dies nicht verständlich, denn die Gemeinden sind die Eingepfarrten im Gegensatz zum Patron.

Kläger hat Blatt 134 den Hypothekenschein, vor den Akten, von 1838 über die Myslowitz'er Majoratsgüter beigebracht, »bestehend aus dem Städtchen Myslowitz und den Dörfern Schloss Myslowitz, Rosdzin etc.«

In der Regel wird Myslowitz Stadt genannt und von Magistrat, Bürgermeister, Rathmänner, Deputirten gesprochen, auch von einem Kämmerer; einmal auch von einem Stadtsyndicus, landräthliche Verhandlung vom 11. September 1834 Bl. 43 der landräthlichen Akten betr. Bauten und Reparaturen Bd. I; auch in der von einem Stellvertreter des Dominiums aufgenommenen Verhandlung vom 2. October dess. Js. Bl. 67 cfr. 82/3 und vom 28. Juli 1835 Bl. 92 derselben Akten; cfr. auch die Verhandlung vom 17. März 1845 Bl. 38 der landräthlichen Akten betr. die Einführung der Städteordnung. cfr. überhaupt *Lustig* S. 250 ff. Am 25. November 1839 Bd. 3. der Landrathsakten betr. die Einführung der Städteordnung verfügt aber die Regierung, dass die Bestellung des Ortsabgabenerhebers zeither observanzmässig dem Ortsvorstande zustehe, dass die Bestimmungen der Städteordnung auf den »dortigen Flecken« keine, auch nicht analoge Anwendung finden könne, und dass die Bestimmung des

Digitized by Google

§. 178 des Allg. Landrechts Thl. II. Tit. 8 massgebend sei, wonach die in Flecken angeordneten Magistrate der Regel nach nur eben die Rechte wie Dorfgerichte haben. Darauf weist der Landrath unter dem 26. December desselben Jahres, da die Deputirtenversammlung sich aufgelöst und ihr Amt niedergelegt habe, den Magistrat an, die Gemeinde über ein Arrangement für die Folge zu vernehmen, Blatt 5, und überreicht Blatt 5v/6 unter dem 5. Februar 1840 den Bericht des Magistrats mit dem Antrage zu bestimmen, in welcher Art nun die Wahl der Deputirten bewirkt und dieselben als dauernde Stellvertreter der Gemeinde, überhaupt ihre Beschlüsse als gesetzlich geltend und für die Gemeinde bindend angesehen werden sollen.

Er berichtet dabei:

Die *Stadt* Myslowitz gehörte vor Einführung der Städteordnung in die Classe der übrigen Städte und so hatte sie auch fast alle Einrichtungen mit denselben gemein. Es befinden sich daher von jeher *Deputirte*, welche von der Gemeinde gewählt und verpflichtet waren, die Gerechtsame derselben in den die Commune betreffenden Verhandlungen wahrzunehmen, überhaupt sie zu vertreten. Bei Einführung der Städteordnung war die Gemeinde klein etc. Dies mag denn auch nur die Veranlassung gewesen sein, dass der Gemeinde die Städteordnung nicht verliehen wurde. Die frühere Verwaltung des Gemeindewesens dauerte aber in ihrer früheren Weise fort, sie begann indessen bei dem Zuwachs der Bevölkerung Störungen zu erleiden, weil besonders die vorhandenen 6 Gemeindedeputirten in ihren Handlungen uneinig waren etc. Nachdem zuletzt sogar die Auflösung der Magistratskollegii bewirkt wurde, ist dann zunächst auf die Anstellung eines wenigstens mit dem Geschäftsgange vertrauten Bürgermeisters im Jahre 1828 hingewirkt worden, und ebenso wurde auch die Anstellung schreibfähiger Rathmänner bewirkt. Die Vertretung der bedeutend gewachsenen Commune durch 6 Deputirte hat sich als nachtheilig erwiesen und so hat die Gemeinde unter meiner Leitung einen Deputirtenvorsteher nebst 12 Deputirten als ihre Stellvertreter gewählt, die die Gerechtsame der Commune wahrgenommen haben. Da dies indessen auf dieselbe Weise wie in anderen Städten geschah, hatte sich auch bei den Deputirten sowie bei den übrigen Einwohnern die Meinung eingeschlichen, dass sie mit anderen Städten gleiche Rechte haben. Ueber die Regierungsverfügung vom 25. November ist der Unwille so allgemein entstanden, dass die Deputirtenversammlung ihre Funktionen sofort einstellte.

Digitized by Google

In der darauf erlassenen Verfügung vom 17. Februar 1840 Blatt 9 hält es die Regierung für zweckmässig, die Commune zu befragen, ob sie auf Einführung der Städteordnung antragen und dadurch in den Stand der Städte treten wolle, die Privilegien der ihr verliehenen städtischen Rechte seien einzureichen.

Der Ausdruck »Marktflecken« wird wiederholt. In der landräthlichen Verhandlung vom 16. März 1840 Blatt 20 und v erklären Magistrat und Deputirte, nachdem die Einführung der Städteordnung durch Volksabstimmung abgelehnt war, einstimmig, dass schon seit längst vergangenen Zeiten der Ortsvorstand unter dem Namen Magistrat und 3 Mitgliedern und einem Stadtschreiber bestanden und demselben bis zum Jahre 1824 sechs Deputirte ohne Vorstand, seitdem 12 Deputirte unter einem Vorstand zur Seite gestanden.

In der landräthlichen Verhandlung vom 21. Februar 1845 Blatt 34 erklären der Bürgermeister und der Vorsteher der Deputirtenversammlung, dass die Geldmittel des Städtchens Myslowitz der städtische Kämmerer zu verwalten habe; und dass zu der katholischen Pfarrkirche und Pfarrthey die Gemeine nach dem für Landgemeinden gesetzlichen Grundsatz contribuable ist.

Kläger hat sich dagegen auf den Ausspruch des Oberlandesgerichts von 1827 und auf den Bericht des Landraths vom 9. September 1841 über die Bürgermeisterwahl bezogen, in welchem es heisst:

> Da das Städtchen Myslowitz zum platten Lande gehört, so dürfte sein Bürgermeister auch nur in die Kathegorie der Scholzen gehören;

desgleichen auf die Antwort des Landraths an die Deputirten vom 14. Juni 1847:

> Das Städtchen Myslowitz gehört bis zur Erlangung der Städteordnung zum platten Lande und seine Gemeindeverfassung muss nach den für die Gemeinden des flachen Landes bestehenden Vorschritten beurtheilt werden. Auf Prärogative beruht der Name »Städtchen Myslowitz,« auf Prärogative der Titel »Bürgermeister« und »Magistrat«; allein weiter gehen die Prärogativen nicht etc. (Wahl und Einsetzung durch das Dominium)

in den Blatt 128 bezeichneten landräthlichen Akten; endlich Blatt 99v auf die landräthliche Verfügung vom 13. Februar 1848, ähnlichen Inhalts Blatt 39, die Blatt 97 der Processakten bezeichneten Akten des Magistrats, sowie auf den Vergleich vom 12. April 1871, in welchem es als streitig bezeichnet ist, ob das Dominium nach Einführung der Städteordnung noch als Gutsherrschaft und hinsichtlich des Schulwesens zu den Rechten und Leistungen befugt und ver-

Digitized by Google

pflichtet sei, welche den Gutsherrn der Dorfgemeinden gegenüber zustehen und beziehungsweise obliegen.

Schliesslich aber ist sowohl in dem Statute vom 30. März 1857 (vor den Processakten) als in der Verordnung vom 22. April 1861 Gesetz-Sammlung S. 250, durch welche erst die Städteordnung verliehen ist, Myslowitz gleich von vornherein »Stadt« genannt.

Diese regelmässigen Bezeichnungen, nur unterbrochen durch einzelne, nicht näher motivirte Aussprüche des Oberlandesgerichts, der Regierung und des Landraths oder durch eigene Angaben der Stadtbehörden, wenn das Interesse der Gemeinde dadurch befördert zu werden schien, lassen darauf schliessen, dass in der allgemeinen Meinung Myslowitz als Stadt galt.

Dafür spricht auch das Vorhandensein der einzelnen im Allgemeinen Landrechte in Uebereinstimmung mit dem früheren Rechte aufgestellten Kennzeichen.

Nach §. 86 des Allgem. Landrechts Thl. II. Tit. 8 sind Städte hauptsächlich zum Aufenthalte solcher Einwohner bestimmt, welche sich mit der Bearbeitung oder Verfeinerung der Naturerzeugnisse und mit dem Handel beschäftigen. Dies traf bei Myslowitz bei alter Zeit zu, cfr. *Lustig* S. 160 ff. und wird auch durch das Verzeichniss der Einwohner vom 10. März 1840 Bl. 12 ff der landräthlichen Akten betr. die Einführung der Städteordnung bestätigt. cfr. auch das spätere Verzeichniss Bl. 69 und die gerichtliche Verhandlung von 1844 Bl. 84 derselben Akten. Hiernach sind Gewerbe verschiedener Art betrieben worden, nicht blos »gewisse städtische Gewerbe« §. 176. daselbst. Innungen haben allerdings gefehlt, *Lustig* S. 166 cfr. §. 177, aber dieser Mangel allein kann die Annahme einer Stadt nicht ausschliessen.

Nach §. 103. daselbst sollen Jahrmärkte der Regel nach nur in Städten gehalten werden. *Lustig* S. 62, 176 bestätigt die Abhaltung von Jahrmärkten und druckt Seite 179/80 zwei desfallsige Urkunden vom 10. Juli 1744 und 10. October 1746 ab, welche bisher zwar noch nicht haben aufgefunden werden können, deren Vorhandensein der Staatsarchivar *Grünhagen* aber nicht bezweifelt. Die Existenz der ersteren Urkunde wird auch durch das von der Beklagten Bl. 161 in beglaubigter Abschrift beigebrachte Protocoll über die 1789 übergebene Stadtregistratur bestätigt.

Nach Blatt 42 der landräthlichen Akten betr. die Einführung der Städteordnung hat der Magistrat 1845 eine Verfügung des Königl. Marktcommissarius von Strachwitz vom 12. September 1788, wonach bereits damals zu Myslowitz 6 Jahrmärkte jährlich abge-

Digitized by Google

halten wurden, eingereicht, zurückgegeben 1862 nach Blatt 112/3 derselben Akten. Es bedarf daher nicht des Blatt 156v von der Beklagten angetretenen neuen Beweises über jene zwei Urkunden.

Nach §. 111 des Allgem. Landrechts Thl. II. Tit. 8 werden die gemeinschaftlichen Angelegenheiten der Städte der Regel nach nicht in allgemeinen Versammlungen der ganzen Bürgerschaft, sondern nur mit den Repräsentanten derselben verhandelt; anders in Dorfgemeinden. Allgemeines Landrecht Thl. II. Tit. §. 20, 22, 26, 52. In Myslowitz haben nach *Lustig* S. 226 ff. solche allgemeine Versammlungen nur sehr beschränkte Wirksamkeit gehabt. Auch aus der vorstehenden Zusammenstellung ergibt sich eine städtische Gliederung der Aemter und eine Vertretung. Nach §. 178 Thl. II. Tit. 8 können zwar Magistrate dem Namen nach auch in Flecken vorkommen, aber die Abhängigkeit von einer Herrschaft steht der Eigenschaft als Stadt nicht entgegen §. 166; ebensowenig die Wahl, Bestellung oder Bestätigung der städtischen Beamten §. 168/9. Hierdurch erledigen sich die vielfachen Anführungen des Klägers in dieser Beziehung.

Das Allgemeine Landrecht erwähnt endlich in §. 89 und 132 Allgem. Landrecht Thl. II. Tit. 8 auch die Polizei-, Civil- und Criminal-Gerichtsbarkeit der Städte, welche nach §. 167. auch bei Mediatstädten möglich war; anders in Dörfern, Allgem. Landrecht Thl. II. Tit. 7. §. 80. Die Ausübung der Gerichtsbarkeit bezeugt *Lustig* S. 235/7, 255/7, 342/3, 347/8, 353/6 (Todesstrafe) 367 ff. (in preussischer Zeit) 370/71; (Verzicht auf die Gerichtsbarkeit 1834).

Die vom Kläger Blatt 169v ff. angeführten Ausgaben und Einnahmen des Dominiums aus der Gerichtsbarkeit aus dem Jahre 1844 und bezw. seit Anfang der 1830'er Jahre und die Zeugen über die Anstellung von Gerichtsbeamten können daher auf sich beruhen, da die Angaben von Lustig durch die vorgelegten Akten bestätigt werden.

In dem von der Beklagten in beglaubigter Abschrift beigebrachten Protocolle über die 1789 übergebene Stadtregistratur Bl. 161 der Processakten werden erwähnt eine Designation der Pupillengelder von 1780 und mehrere andere dergleichen Designationen und eine Anzahl Schriftstücke in Justiz- und Processsachen. Unter den vom Magistrate 1845 Bl. 42 der landräthlichen Akten betr. die Einführung der Städteordnung eingereichten Urkunden befindet sich der schon erwähnte liber actorum civilium civitatis Myslowitze de anno 1590, und ein Rescript des Reichsgrafen von Promnitz auf Pless vom 13. November 1758, wonach dem Magistrat die Befugniss eingeräumt worden, die Untersuchung bis zum Erkenntniss zu instruiren. In

Digitized by Google

dem Schreiben vom 28. Februar 1812 Bl. 17 Bd. I. der Regierungsakten betr. die Angelegenheiten der katholischen Kirche erklärt der Dechant zu Pless, dass das von dem Probste zu Myslowitz verkaufte auf dem Pfarrtheigrunde erbaute Haus sowie die übrigen auf dem probsteilichen Grunde stehenden Häuser der Gerichtsbarkeit unterworfen seien. Blatt 132/3 Bd. II. derselben Akten befindet sich ein Schreiben des »Gerichts des Städtchens Myslowitz« vom 7. November 1829, dagegen Blatt 152 ein solches des »majoratsherrlichen Gerichts« vom 23. September 1837. In den landräthlichen Akten betreffend die Einführung der Städteordnung finden sich die landräthliche Verhandlung vom 16. März 1840, in welcher die städtischen Vertreter erklären, dass die ältesten Käufe aus den Jahren 1700 und einige 70 vor Bürgermeister und Rath errichtet seien Blatt 20; die ländräthliche Verhandlung vom 6. October 1840, in welcher der Bürgermeister erklärt, dass die Polizeipflege stets der Magistrat und in dessen Vertretung der Bürgermeister im städtischen Gebäude besorgt habe; das Dominium habe diese Einrichtung stets anerkannt; auch Seitens der Behörden sei der Bürgermeister als Polizeibehörde angesehen worden Blatt 23v; die landräthliche Verhandlung vom 21. Februar 1845, in welcher der Bürgermeister und der Vorsteher der Deputirtenversammlung erklären, dass das Dominium die Polizeiverwaltung prätendire, jedoch sei der Magistrat im factischen Besitz geblieben, die Gerichtsbarkeit gehöre dem Dominium, doch solle dieselbe bis vor etwa 13 Jahren von der Commune ausgeübt worden sein Blatt 36; endlich die landräthliche Verhandlung vom 17. März 1845, in welcher der Vertreter des Dominiums Bl. 39 und v erklärt, dass die Polizeiverwaltung zwar gegenwärtig von dem Magistrate besorgt werde, aber eigentlich dem Dominium gehöre.

Hiernach erscheint der weitere Beweis der Beklagten Bl. 156v/7 ff. der Processakten unnöthig, da schon jetzt anzunehmen ist, dass Myslowitz zur Zeit der Einführung des Allgemeinen Landrechts Stadt gewesen ist.

Wenn dessenungeachtet der Patron von 1821 bis 1864, wie nachstehend nachgewiesen werden soll, unweigerlich — denn eine Weigerung wegen der Orgel und eine Remonstration gegen die Heranziehung der zur Patronatsherrschaft gehörenden Dominien zu den Beiträgen der Eingepfarrten hatte besondere Gründe — den Beitrag für Landkirchen geleistet hat, so liegt die Annahme nahe, dass dies in dem Bewusstsein der Verpflichtung wegen der überwiegenden Landbevölkerung einschliesslich der nicht zur Patronatsherrschaft gehörigen Dominien geschehen ist. Das Landrecht hat keine Be-

Digitized by Google

stimmung für Kirchen mit gemischter Bevölkerung, und diese Lücke ist durch die von der Beklagten behauptete Observanz ausgefüllt worden. Der Patron hat also zu den Kirchenbauten $^2/_3$ beigetragen, nicht weil Myslowitz Dorf oder Flecken war, sondern obgleich es Stadt war, weil die Landbevölkerung überwog.

Kläger hat nicht behauptet, dass dies Verhältniss sich jetzt wesentlich geändert habe. Es bedurfte daher nicht der von der Beklagten beantragten Auskunft der Verwaltungsbehörden, dass die Zahl der auf dem Lande wohnenden Eingepfarrten die der Stadt Myslowitz um mindestens $^1/_3$ übersteige.

Allerdings wird bei Gelegenheit der einzelnen Baufälle vielfach von dem »gesetzlichen« Beitrage gesprochen oder das Allgemeine Landrecht in Bezug genommen. Allein die in Rede stehende Observanz steht auch nicht dem Landrecht gegenüber, sondern neben demselben eine Lücke ergänzend.

Dies gilt zunächst von dem vom Kläger in Bezug genommenen landräthlichen Berichte vom 17. October 1801 Bl. 81 Bd. II. der Akten der Königl. Regierung von katholischen Kirchensachen (auch Bl. 2 Bd. I. der landräthlichen Akten betr. den Bau etc.). Der Probst hatte sich darüber beschwert, dass der neuschlesische (dritte Theilung Polens) zur Pfarrthei nach Myslowitz eingepfarrte katholische Adel weder zur Reparatur der Kirchengebäude noch zur Entrichtung der Pfarrgebühren sich verstehen wolle, und der Landrath war mit der näheren Untersuchung beauftragt. In dem Berichte zeigt der Landrath an, dass die eingepfarrten Gutsbesitzer »jener Provinz« sich zu dieser Untersuchung nicht eingefunden haben und bittet um die »nicht unbillige« Verfügung, dass die dortigen Eingepfarrten ihren Theil zufolge der im Allgem. Landrechte festgesetzten Grundsätze beitragen. Er geht dabei von der Voraussetzung aus, dass die sämmtlichen Eingepfarrten nur das eine Drittel der Baukosten zu tragen haben und bittet schliesslich, die neuschlesischen adligen Gutsbesitzer zur Zahlung der erwachsenen Diäten und Reisekosten anzuweisen,

> »da das Dominium Myslowitz sich nie geweigert hat, $^2/_3$ der Kosten beizutragen.«

Die Repartition von 1821 Bl. 37/8 der landräthlichen Akten betr. den Bau etc. Bd. I, welche Baukosten zu $^2/_3$ und $^1/_3$ vertheilt, nimmt ebenfalls Bezug auf das Allgemeine Landrecht.

In der landräthlichen Verhandlung vom 11. September 1834 Bl. 84v/5 derselben Akten, betreffend Reparatur des Thurmes und der Orgel, heisst es, dass die Aufbringung der Kosten nicht zweifel-

Digitized by Google

haft sei, nämlich Patron $^2/_3$ und Eingepfarrte $^1/_3$. Später erklärt der Patron sich für die Orgel nur zu $^1/_3$ bereit. Der Streit ist dadurch erledigt, dass der Pfarrer das fehlende Drittel übernommen hat.

Im Jahre 1838 ist zu Thurm und Dach der Kirche zu $^2/_3$ und $^1/_3$ beigetragen Bl. 177, 180 derselben Akten.

Im Jahre 1839 remonstrirt der Patron gegen die Vertheilung der Kosten des Begräbnissplatzes hauptsächlich deshalb, weil nicht das Dominium Stadt Myslowitz alleiniger Patron sei, sondern dieses Patronatrecht auch auf den Gütern Schloss Myslowitz, Brzenskowitz, Rosdzin und Schoppinitz ruhe, und diese Güter daher von den Beiträgen der Eingepfarrten frei bleiben müssten. Diese Remonstration ist für begründet erachtet. Zu Kirchenreparatur und Thurmbau ist aber zu $^2/_3$ und $^1/_3$ repartirt. Blatt 185/91 derselben Akten.

Im Jahre 1842 ist zum Pfarrbau in gleichem Verhältnisse beigetragen; nur wegen der vorgenannten Nebendominien der Patronatsherrschaft hat ein Schriftwechsel stattgefunden; wegen der zu diesen Dominien gehörigen »Wüstungen« (Rustikalhufen) erklärt sich der Patron bereit, als Eingepfarrter beizutragen. Blatt 195—209 derselben Akten. In dem Schreiben vom 11. April 1842 Bl. 200 blau bezieht sich in dieser Beziehung selbst auf »Gewohnheit.« In der schliesslichen Repartition Bl. 207/9 wird wieder auf das Landrecht Bezug genommen.

In der oben schon erwähnten landräthlichen Verhandlung vom 21. Februar 1845 erklären der Bürgermeister und der Vorsteher der Deputirtenversammlung, dass die Gemeinde zu der katholischen Pfarrkirche und Pfarrthei »nach dem bei Landgemeinden gesetzlichen Grundsatze kontribuible ist.«

Die Beklagte legt auch Gewicht auf die Erklärung des Patronatsvertreters in der ebenfalls oben schon erwähnten landräthlichen Verhandlung vom 17. März 1845, worin er sich auf die Vernehmung beschränkt, dass dem Dominium durch die Einführung der Städteordnung grössere Verpflichtungen, als ihm heute zur Last liegen, aus seinem Verhältnisse als Gerichtsherr, Kirchen- und Schul-Patronus nicht auferlegt werden mögen. Indess ist dem Kläger darin beizustimmen, dass daraus, dass hier der Patron nicht die Herabsetzung seines Patronatsbeitrags ausdrücklich betont hat, wenig folgt.

In dem Schreiben vom 16. März 1855 Bl. 269 blau derselben Akten erkennt die Polizeiverwaltung der Herrschaft Myslowitz den Patronatsbeitrag von $^2/_3$ als unstreitig an; Streit sei nur über Orgel

Digitized by Google

und Kirchenmauer. In der beigefügten Repartition wird wegen der Beitragspflicht der Patronats-Nebendominien auf Observanz, sonst auf das Allgemeine Landrecht Bezug genommen.

In der landräthlichen Verhandlung vom 30. September 1856 Bd. II. der Regierungsakten betr. den Bau etc. ist von dem »gesetzlichen Beitrag« zur Kirchenreparatur die Rede.

Von 1860 ab hat dann Kläger zugestandenermassen auch $^2/_3$ der Feuersocietätsbeiträge gezahlt.

Im Jahre 1861, nachdem inzwischen das Gemeindestatut von 1857 und unter dem 22. April 1861 die Städteordnung gegeben war, erging das Resolut vom 1. April und der Bescheid des Ministers vom 9. October, welche den Patron zu $^2/_3$ Beitrag auch zur Orgel verurtheilten. Das Regierungs-Resolut nimmt das Landrecht in Bezug. Der Streit betraf nur den Beitrag zur Orgel. Bl. 321, 336. derselben Akten.

In der Verhandlung vom 10. Februar 1864 Bl. 25 Bd. II. der landräthlichen Akten betr. den Bau etc. (auch Bl. 60 der Regierungsakten III) übernimmt der Patronatsvertreter Grundmann und die Gemeindevertreter den »gesetzlichen Beitrag« zu einer Wendeltreppe zum Orgelchor.

Die landräthliche Verhandlung vom 21. Juni 1864 Bl. 66 II der landräthlichen Akten betrifft den Aufgang zum Orgelchor und den Anstrich und die Ventilation der Orgel. Für die Gutsherrschaft erscheint der Bauinspector Nettebohm. Die Kosten sollen sofort nach denselben Grundsätzen, wie alle bisherigen Kosten des Reparaturbaues der Kirche mit $^2/_3$ auf das Patronatsdominium und $^1/_3$ auf die eingepfarrten Gemeinden repartirt und eingezogen werden. Demgemäss sind auch die Kosten vertheilt. Bl. 69 bis 85.

In der Verhandlung vom 23. November 1867 Bl. 125 derselben Akten ist ebenfalls der Bauinspector Nettebohm für die Gutsherrschaft erschienen. Eine Vollmacht wird nicht erwähnt. Es heisst:

»Desgleichen sind die Interessenten darüber einig, dass die Kosten dieser sowie der später nothwendigen Reparaturen zu $^2/_3$ auf das Patronatsdominium und $^1/_3$ auf die Kirchengemeinde vertheilt werden.«

Kläger behauptet, dass diese Verhandlung nach der Vorladung nur den Zweck gehabt habe, über die Ausführung von Reparaturen zu verhandeln, und dass Nettebohm ohne Vollmacht gewesen sei.

Aus den landräthlichen Akten ergibt sich, dass der Patronatsvertreter Grundmann unter dem 7. September 1867 die von Nettebohm angefertigten Anschläge überreicht hat (Bl. 114/8), und dass

Digitized by Google

darauf zunächst Termin zur Wahl von Bevollmächtigten auf den 28. October 1867 anberaumt ist, in welchem Nettebohm für die Patronatsherrschaft erschienen ist, »welcher seinen Auftrag, demselben (dem Termine) beizuwohnen, vorzeigt, und vom 27. October cr. datirt ist.« Bl. 121/2. Der Beklagte hat sich auf die Verhandlung vom 10. September 1863 Bl. 21 derselben Akten bezogen, in welcher Nettebohm ebenfalls für die Gutsherrschaft erschienen, aber nur über die Art einer Reparatur verhandelt ist; ferner auf eine Eingabe des Patronatsvertreters Grundmann vom 20. November 1863 Bl. 32, in welcher Nettebohm als »herrschaftlicher Bauinspector« bezeichnet wird, und endlich auf die vorstehend erwähnte Verhandlung vom 21. Juni 1864. Der von der Beklagten vermisste Widerspruch des Patrons gegen die Erklärung Nettebohm's in jener ihm abschriftlich mitgetheilten Verhandlung vom 23. November 1867 findet sich in der nächsten Verhandlung vom 14. April 1868 Blatt 131/6, infolge dessen die Entscheidung der Regierung ergangen ist.

Sowohl in dem desfallsigen Berichte des Landraths v. 30. April Bl. 143/4 als in dem Resolute der Regierung vom 31. Mai 1868 Bl. 146 derselben Akten werden noch mehrere Baufälle als vorstehend aufgeführt, woraus hervorzugehen scheint, dass ein Band Akten nicht mit eingesendet worden ist. Die Regierung nimmt unter Bezugnahme auf §. 2. Abs. 8 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 an, dass die Verleihung derselben keine Aenderung im Verhältnisse zum Patron hervorgebracht habe, und dass auch Observanz vorliege, in welcher Beziehung sie namentlich auf die vorstehend erwähnte Verhandlung vom 23. November 1867 Gewicht legt.

Die Beklagte hebt auch namentlich hervor, dass Kläger gegen das Resolut weder Recurs eingelegt noch den Rechtsweg bestritten, vielmehr demselben sich gefügt habe. Dies ergeben allerdings die Akten, namentlich die Verhandlungen vom 2. April Bl. 217 und vom 5. Mai 1869 Bl. 222.

Daran schliessen sich dann die zugestandenen Beiträge zur Organistenwohnung seit dem Jahre 1875 und aus den Jahren 1881 bis 1883.

Das Resultat der Beweisaufnahme ist also, dass eine Observanz der oben bezeichneten Art von 1821 ab bis zur Einführung der Städteordnung nachgewiesen ist. Und auch nach diesem Zeitpunkte hat der Patron 1864 den Patronatsbeitrag von $^2/_3$ freiwillig geleistet. Erst im Jahre 1868 hat er Widerspruch erhoben, denselben aber nicht weiter verfolgt.

Digitized by Google

Bei dieser Sachlage kann dahingestellt bleiben, ob der Bauinspector Nettebohm zu seiner Erklärung in der Verhandlung vom 23. November 1867 Vollmacht hatte, weshalb sich die in dieser Beziehung von der Beklagten gestellten Beweisanträge erledigen.

Durch die für bewiesen angenommene Observanz widerlegen sich die Anträge des Klägers, weshalb derselbe unter Abänderung des Urtheils erster Instanz abzuweisen war.«

III. Die Gründe für die Entscheidung des Reichsgerichts, welche die *erst*instanzliche Entscheidung bestätigte, lauten:

A. Sieht man von der Seitens der Beklagten behaupteten und vom Berufungsrichter für erwiesen erachteten Observanz ab, so erscheint der Klageantrag begründet. *Wie sowohl das vormalige Preussische Obertribunal* (Entscheidungen desselben Bd. 54. S. 329 fg. und Bd. 69. S. 202 fg.), *als auch das Reichsgericht* (Entscheidungen in Civilsachen Bd. 10. S. 216 fg.) *angenommen haben, hängt die Beantwortung der Frage, ob eine Kirche im Sinne der §§. 714 fg. Thl. II. Tit. 11 des Allg. Landrechts als eine Stadtkirche oder als eine Landkirche anzusehen sei, von der örtlichen Lage der Kirche ab.* Von dieser wohl begründeten Praxis abzuweichen, dazu bietet der gegenwärtige Fall um so weniger Veranlasssung, als hier ein sehr erheblicher Theil der Eingepfarrten zu den Einwohnern der Stadt Myslowitz gehört, mithin keiner der sicherlich sehr seltenen Ausnahmefälle vorliegt, aus welchen *Hinschius* in *Koch's* Commentar zum Allgemeinen Landrechte (8. Aufl., Note 5 zu §. 714 cit.) Argumente gegen den vorgedachten Grundsatz herleiten zu können glaubt. Keinesfalls kann die grössere Zahl der eingepfarrten Stadt- bezw. Landbewohner für die fragliche Eigenschaft der Kirche massgebend sein, weil hierdurch ein fortwährender Wechsel dieser Eigenschaft und der dadurch bedingten Kirchenbaupflicht ermöglicht werden würde, welcher nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben kann. Ebensowenig ist aus der vom ersten Richter betonten »socialen« Bedeutung der Stadt- oder Landgemeinde ein sicherer Anhalt für die Beantwortung der vorliegenden Frage zu gewinnen, da diese schwer festzustellen und gleichfalls dem Wechsel unterworfen ist. Einen festen, auch dem Sprachgebrauche entsprechenden Unterscheidungsgrund vermag nur die örtliche Lage der Kirche abzugeben, wobei nach den Umständen des gegenwärtigen Falls dahingestellt bleiben kann, ob der aufgestellte Grundsatz auch dann Platz greift, wenn zu einer auf städtischem Gebiete belegenen Kirche *nur* Landbewohner oder — umgekehrt zu einer auf dem Lande belegenen Kirche *nur* Stadtbewohner eingepfarrt sind. — Hat aber hiernach

Digitized by Google

die in Frage stehende Kirche mindestens seit 1862 die Eigenschaft einer Stadtkirche gehabt, so regelt sich seitdem die gesetzliche Beitragspflicht des Patrons nach §. 740. Thl. II. Tit. 11 des Allgemeinen Landrechts, auch wenn diese Kirche vorher eine Landkirche gewesen sein sollte (Entscheidungen des Reichsgerichts a. a. O., vergl. auch *Striethorst's* Archiv Bd. 93. S. 259 fg.).

B. Was sodann die von der Beklagten eventuell behauptete Observanz anlangt, so hat sich solche nach der constanten Praxis des Reichsgerichts nicht durch eine Uebung bilden können, welche sich lediglich als Uebung wirklich oder nach der Meinung der Betheiligten bestehenden gesetzlichen Rechts darstellt (Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 2. S. 184 fg., Bd. 12. S. 292 fg., Urtheil des Reichsgerichts vom 14. October 1886, abgedruckt in *Gruchot's* Beiträgen Bd. 31. Seite 887 fg, besonders S. 893, 894). Nach der nicht anfechtbaren Feststellung des Berufungsrichters ist von 1821 ab bis zu der im Jahre 1861 erfolgten Einführung der unbeschränkten Städteordnung in Myslowitz der Patronatsbeitrag von zwei Drittheilen der Baukosten ohne Widerspruch geleistet. Hierdurch soll sich nach der Annahme des Berufungsrichters schon bis zu der gedachten Einführung der Städteordnung eine dieser Uebung entsprechende und gemäss §. 710. Thl. II. Tit. 11 des Allgem. Landrechts auch für die Folgezeit massgebende Observanz gebildet haben. Diese Annahme erweist sich indess aus folgenden Gründen als unhaltbar.

1) Die festgestellte Leistung des Zweidrittel-Beitrages kann erfolgt sein entweder auf Grund des §. 731. Thl. II. Tit. 11 des Allgem. Landrechts, indem man die fragliche Kirche als Landkirche ansah, sei es weil zu jener Zeit Myslowitz in der That noch keine Stadt, sei es, weil zwar das Gegentheil der Fall war, man aber gleichwohl wegen der überwiegenden Zahl der eingepfarrten Landbewohner den §. 731 cit. für massgebend erachtete, *oder* unter Absehen von den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften auf Grund einer davon unabhängigen Rechtsüberzeugung der Betheiligten (vgl. *Gruchot*, Beiträge Bd. 31. S. 893). Im ersteren Falle hat man gesetzliches Recht zur Anwendung gebracht oder doch anzuwenden gemeint, und es könnte daher nach obigem Grundsatze durch die entsprechende Uebung eine Observanz als *selbstständige* Norm des objectiven Rechts sich nicht bilden. Das Vorliegen des zweiten Falls aber hat der Berufungsrichter nicht festgestellt. Vielmehr hat er angenommen, dass, obgleich Myslowitz immer eine Stadt gewesen und als solche angesehen worden sei, der Patron trotz der ihm günstigen Vorschrift des §. 740. Thl. II. Tit. 11 des Allgem. Land-

Digitized by Google

rechts im Bewusstsein einer besonderen Verpflichtung, welches in dem Uebergewicht der eingepfarrten Landbevölkerung seine Grundlage gehabt, den höheren Beitrag geleistet habe, und dass in diesem Bewusstsein ein die Bildung einer Observanz ausschliessender Irrthum nicht gefunden werden könne, weil das Allg. Landrecht eine Bestimmung über die Baupflicht bei Kirchen mit gemischter Bevölkerung nicht enthalte, es sich mithin um die Ausfüllung einer Lücke des Gesetzes im Wege der Observanz gehandelt habe, welche durch eine spätere abweichende Gesetzesauslegung Seitens der höchsten Gerichtshöfe nicht rückgängig gemacht werden könne. Diese Ausführung verletzt das Gesetz. Das Allg. Landrecht enthält eine Lücke in der erwähnten Hinsicht nicht, da es erschöpfende Vorschriften für Land- und Stadtkirchen gibt, und es Sache der Gesetzesauslegung ist, den Begriff der Land- und Stadtkirche und deren Unterscheidungsmerkmale festzustellen. Gingen die Patrone, wie Seitens des Berufungsrichters angenommen wird, bei ihren Leistungen von der Rechtsauffassung aus, dass, wiewohl Myslowitz eine Stadt war, die daselbst belegene Kirche mit Rücksicht auf das Ueberwiegen der eingepfarrten Landbewohner als eine Landkirche im Sinne des §. 731. Thl. II. Tit. 11 des Allgem. Landrechts anzusehen sei, so irrten sie im *gesetzlichen* Rechte, welches sie zu befolgen glaubten, und dieser Irrthum verhinderte die Bildung einer dem *wirklichen* Gesetzesinhalt widersprechenden Observanz. Anders würde es sich verhalten, wenn der Patron, wiewohl er *wusste*, dass er nach §. 740 cit. nur zum Beitrage von einem Drittheil verpflichtet sei, dennoch mit Rücksicht auf die überwiegende Landbevölkerung den Beitrag des §. 731 cit. geleistet hätte. Allein so sind die betreffenden Ausführungen des Berufungsrichters, wenn man sie im Zusammenhange auffasst, nicht zu verstehen, da sonst nicht von einer *abweichenden Gesetzesauslegung* der höchsten Gerichtshöfe bezw. von einer *Lücke* des Gesetzes die Rede sein könnte, welche durch die Observanz ausgefüllt sei. Es würde auch für eine Feststellung des obengedachten Inhalts an jeder thatsächlichen Grundlage in den Parteibehauptungen und dem Ergebnisse des Urkundenbeweises gefehlt haben. Bei der von den Behörden vorgenommenen Repartition der Baukosten ist vielmehr fast regelmässig auf das Landrecht oder die gesetzlichen Vorschriften Bezug genommen und hierunter kann füglich nur der §. 731. Thl. II. Tit. 11 des Allg. Landrechts verstanden sein, welcher den Patronatsbeitrag für Landkirchen auf zwei Drittheile normirt. Von einer abweichenden Auffassung der Betheiligten und insbesondere des Patrons ergibt der mitgetheilte Urkundeninhalt

Digitized by Google

nichts und eine Bezugnahme auf Observanz findet sich in der vorliegenden Hinsicht erst in dem Regierungs-Resolute vom 31. Mai 1868. Es hätte daher auch jene Feststellung von dem Berufungsrichter nicht ohne Verletzung processualer Rechtsnormen getroffen werden können.

2) Aber auch die Annahme des Berufungsrichters, dass Myslowitz schon vor Einführung der Städteordnung von 1853 stets eine Stadt gewesen sei und als solche gegolten habe, erscheint rechtsnormwidrig. Es mag sein, dass die Ortschaft Myslowitz *in der Regel* Stadt genannt ist, wiewohl die eigenen Ausführungen des Berufungsrichters sehr manigfaltige und *wechselnde* Bezeichnungen ergeben, und dass sie auch manche Einrichtungen gehabt hat, welche regelmässig nur in den Städten vorkommen. Allein entscheidend ist doch, wie Myslowitz in seinen staatlichen, communalen und überhaupt öffentlich-rechtlichen Beziehungen, zu welchen auch die hier in Frage stehende gehört, von der zuständigen Staatsbehörde qualificirt, ist und in dieser Hinsicht kann nach den Nachweisungen des Berufungsurtheils nicht füglich ein Zweifel darüber bestehen, dass, wie dies auch von Dr. *Lustig* (Geschichte der Stadt Myslowitz S. 261) bestätigt wird, Myslowitz vor Einführung der Städteordnung zum »platten Lande« gerechnet, den Landgemeinden zugezählt ist. In diesem Sinne haben sich wiederholt und ohne dass eine abweichende Auffassung ersichtlich ist, die Königliche Regierung, das Landrathsamt, und das Königliche Oberlandesgericht ausgesprochen, und ebenso haben die Gemeindevorstände von Myslowitz in den Jahren 1814 und 1845 gerade in Bezug auf kirchenrechtliche Verhältnisse erklärt, dass Myslowitz, soviel ihnen bekannt, nicht zu den Städten, sondern zum platten Lande gehöre und dass die Gemeinde »zu der katholischen Pfarrkirche und Pfarrei nach dem für *Landgemeinden* gesetzlichen Grundsatz kontribuable sei.« Damit stimmt überein, dass die Ortschaft Myslowitz weder die Städteordnung vom 19. November 1808, noch die revidirte Städteordnung vom 17. März 1831, wiewohl die letztere durch Cabinetsordre vom 26. April 1831 (Ges.-Samml. von 1832 S. 115) den zum provinzialständischen Verbande des Herzogthums Schlesien, der Grafschaft Glatz und der Markgrafschaft Oberlausitz gehörenden Städten *ohne Ausnahme* verliehen ist, erhalten hat, und auf dem Provinziallandtage der genannten Landestheile nicht im Stande der Städte, sondern dem der Landgemeinden vertreten gewesen ist (*Bauer*, Ständische Gesetzgebung der Preussischen Staaten, neue Folge, Thl. II. S. 43, 47, 48).

Mit Recht endlich wird von dem ersten Richter auch aus dem

Digitized by Google

Umstande, dass der Gemeinde Myslowitz »auf Grund des Vorbehalts im §. 1 der Städteordnung vom 30. Mai 1853,«

> — wonach in Ansehung derjenigen, im Stande der Städte auf den Provinziallandtagen nicht vertretenen Ortschaften (Flecken), wo bisher weder eine der Städteordnungen von 1808 und 1831 gegolten, noch die ländliche Gemeindeverfassung bestanden hat, die nähere Festsetzung ihrer Gemeindeverhältnisse mit Berücksichtigung des Titels VIII. der gedachten Städteordnung der Bestimmung des Königs nach Anhörung des Provinziallandtages vorbehalten geblieben ist —,

durch Königliche Verordnung vom 30. März 1857 ein besonderes »Gemeinde-Statut« ertheilt ist, gefolgert, dass damals diese Ortschaft an massgebender Stelle nicht als eigentliche Stadt, sondern als Flecken angesehen, wenngleich sie Stadt *genannt* ist.

War aus vorstehenden Gründen die Aufhebung des Berufungsurtheils geboten, so musste in der Sache selbst die Berufung der Beklagten gegen das Urtheil erster Instanz zurückgewiesen werden. Denn nach obigen Darlegungen erscheint der Klageanspruch nach den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften gerechtfertigt und die Bildung einer abweichenden Observanz war vor dem Jahre 1862 ausgeschlossen, weil der geleistete Patronatsbeitrag bis zur Einführung der Städteordnung in Myslowitz dem Gesetze entsprach. Nun hätte sich zwar durch die nach diesem Zeitpunkte fortgesetzte Leistung des nicht mehr gesetzlich gerechtfertigten höheren Beitrages eine von dem Gesetze abweichende Observanz bilden können (vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 12. Seite 294, *Gruchot's* Beiträge Bd. 31. S. 893). Allein eine dahin gehende Behauptung hat die Beklagte ***selbst nicht aufgestellt***[1]) und das durch die Beweisaufnahme ermittelte Thatsachenmaterial gewährt umsoweniger eine genügende Grundlage für solche Annahme, als der Kläger, welcher nach Einführung der Städteordnung in Myslowitz geltend gemacht hatte, dass er nur noch zu einem Betrage von einem Drittel der Baukosten verpflichtet sei, offensichtlich blos durch das auf unzutreffenden rechtlichen Erwägungen beruhenden Regierungs-Resolut vom 31. Mai 1868 veranlasst ist, von der weiteren Verfolgung seines Widerspruchs, angesichts der immerhin zweifelhaften Vorschriften des Allgemeinen Landrechts, einstweilen Abstand zu nehmen. Für die zum Nachweise einer Observanz erforderliche Feststellung, dass der Kläger das, was von ihm auf Grund unrichtiger Gesetzesanwendung gefordert wurde, gleichwohl in der Ueberzeugung einer von dem gesetzlichen Rechte unabhängigen Verpflichtung geleistet habe, fehlt jede thatsächliche Unterlage und bedurfte es daher nicht der Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz.

1) Diese Annahme des Reichsgerichts ist schon nach den hier mitgetheilten Vorentscheidungen schwer verständlich, ganz unverständlich aber, wenn man die Schriftsätze der beklagten Kirchengemeinde liest, z. B. den v. 27. Februar 1889.

Digitized by Google

XXXIII.

Die Summa des Stephanus Tornacensis über das Decretum Gratiani.

Herausgegeben von Dr. *Joh. Friedrich v. Schulte*, Geheimer Justizrath und Professor der Rechte in Bonn. Mit Unterstützung der Kais. Academie der Wissenschaften in Wien. Giessen, E. Roth. 1891. 8°. XXX u. 280 S. M. 10.

Eine kritische Besprechung von *P. Fr. Ambros. M. Gietl* O. Pr.

Der Ausgabe der Summa des Paucapalea hat Schulte ziemlich rasch das Werk eines anderen Decretisten folgen lassen, die Summa des Stephanus Tornacensis. Es ist hier nicht meine Absicht, die Bedeutung dieser Publikation für die Dogmengeschichte des canonischen Rechtes näher zu erörtern; Sch. selbst weist in der Einleitung zur vorliegenden Summa (S. XVIII) auf eine Reihe »interessanter Bemerkungen und Erörterungen« derselben hin; Sehling (Deutsche Ztschr. für K.-R. I, 255 f.) hat schon auf Grund der Ausgabe Sch.s das Eheschliessungsrecht der Summa behandelt. Es unterliegt keinem Zweifel: jeder Canonist, der seiner Aufgabe sich bewusst ist, wird fortan bei rechtsgeschichtlichen Studien die Ausgabe Sch.s zur Hand nehmen.

Bei der Bedeutung, die das von Sch. herausgegebene Werk an und für sich hat, drängt sich umsomehr die Frage auf: wird uns dasselbe von Sch. in einer Gestalt dargeboten, die eine volle Freude an dieser Ausgabe aufkommen lässt? Der Besprechung dieses Punktes sind die folgenden Zeilen gewidmet; sie fassen die Ausgabe Sch.s nur als Ausgabe in's Auge; sie untersuchen blos, ob die Arbeit den Anforderungen entspricht, welche heutzutage von der gelehrten Welt an jede Ausgabe eines mittelalterlichen Schriftstellers gestellt werden.

Stephan von Tournay hat bei Ausarbeitung seiner Summa vielfach seine Vorgänger, Paucapalea, Roland und Rufin benutzt. Sch. hält es für überflüssig »den vollen Wortlaut der Summa abzudrucken. So weit dieselbe aus der Summa des Paucapalea, Rolandus und Rufinus wörtlich, oder mit geringen Abänderungen bezw. Zusätzen schöpft oder dieselben dem Sinne nach wiederholt, genügt offenbar eine Verweisung auf die Quelle. Hiervon ist nur abgewichen, wenn der Zusammenhang zu sehr gestört worden wäre« (S. XXV). Ich zweifle, ob dieses Verfahren allgemeinen Beifall findet.

Digitized by Google

Sch. fasst meines Erachtens die Aufgabe eines Herausgebers zu engherzig auf. Jeder, welcher die mittelalterliche Literatur nur einigermassen durchforscht hat, weiss, wie gering oft die Originalität des einzelnen Schriftstellers ist. Sollen wir uns deshalb begnügen, auf die Werke zu verweisen, in denen die Stellen gedruckt sind, die der Autor für seine Arbeit verwendet hat? Niemand könnte ein klares Bild von einem Werke gewinnen, das in dieser Weise herausgegeben wäre. So kommen wir durch die Angaben, die uns Sch. (S. 230) in Bezug auf die Causae XIX—XXVI gibt, wohl zur Ansicht, dass Stephanus in diesen Causae nichts Selbständiges bietet; wir sind aber ganz ausser Stand, uns eine Vorstellung zu machen, wie Stephanus seine Vorlagen behandelt hat. Ueberdies sind, wie es scheint, die Angaben Sch.s hier ungenügend. Es war mir nicht möglich, den Text einer jeden dieser acht Causae in den Handschriften genau durchzunehmen; ich musste mich begnügen, eine Stichprobe zu machen. Den Inhalt von Causa XXIV beschreibt Sch. (S. 230) also: principium ex summa Paucapaleae; princ. quaest. ex Rolando; q. 1. c. 7. 10. 21. hist. ex Paucapalea, in c. 10 aliae; c. 26 ad verbum ex Paucapalea. Wie Sch. richtig bemerkt, hat Stephanus die Einleitung zu seiner Erklärung der Causa XXIV der Summa des Paucapalea entlehnt. Die Worte, mit denen Paucapalea die Erklärung eben dieser Causa beginnt (s. den Absatz Multis auctoritatibus — condemnatur bei Schulte, Die Summa des Paucapalea, Giessen 1890, S. 104), kehren mit wenigen Veränderungen bei Stephanus wieder. Wenn Sch. ferner sagt: princ. quaest. ex Rolando, so denkt er wohl an den Beginn der Erklärung zu q. 1; hier benutzt Stephanus den Absatz Ad quod notandum — respectatur, der bei Roland in der Erklärung dieser q. sich findet (s. Thaner, Die Summa magistri Rolandi, Innsbruck 1874, S. 100). Die Erörterungen zu q. 2 zeigen nicht deutlich, dass Stephanus hier von Roland abhängig ist; dagegen wiederholt Stephanus im Anfange seiner Erklärung von q. 3 eine Bemerkung, die Roland am Schlusse seines Commentars zu dieser Quästion macht (s. die Stelle Ad quod notandum — excommunicandum bei Thaner a. a. O. S. 103). Die Schlussworte Sch.s: c. 26 ad verbum ex Paucapalea beziehen sich auf die Bemerkungen des Stephanus zu c. 26 q. 3; hier wiederholt derselbe die Worte Paucapalea's zu dieser Stelle (s. den Absatz Haereticus — scindit bei Schulte, Die Summa des Paucapalea S. 105). Diese Darstellung zeigt, dass es nicht leicht ist, die Angaben Sch.s zu verstehen. Wie wenig erschöpfend überdies die Notizen Sch.s sind, geht aus dem Umstande

Digitized by Google

hervor, dass der Commentar des Stephanus zu C. XXIV in der Pariser Hschr. Nr. 3913 mehr als 12 Columnen umfasst.

Wenn Sch. sein Verfahren mit den Worten rechtfertigt: »Wer überhaupt diese Summa benutzen will, muss auch deren Vorläufer berücksichtigen« (S. XXVI), so betont er zu sehr den rechtsgeschichtlichen Standpunkt; von ihm aus kommt er dazu, seiner Ausgabe jene Unabhängigkeit und Selbständigkeit zu nehmen, die doch jedes Werk besitzen muss, um einen befriedigenden Eindruck zu machen.

Selbst derjenige, der im Allgemeinen das Verfahren Sch.s billigt, wird es unpassend finden, wenn wir wegen etlicher wenigen Worte zu einem der Werke greifen müssen, die Stephanus für seine Arbeit benutzt hat. So verweist uns Sch. S. 108 Z. 13 v. u. auf Rufin (verbotenus ex Rufino), obgleich die Worte, die er ausfallen liess, im Drucke nur zwei Zeilen gefüllt hätten [1]). Auch die Lücken, die S. 277 Z. 11 u. S. 279 Z. 21 angedeutet sind, umfassen in keinem der beiden Fälle mehr als drei Zeilen [2]).

Die Last, die Sch. dem Leser aufbürdet, wird dadurch noch grösser, dass derselbe bei seinen Verweisungen auf die Summae des Paucapalea und Rolandus nie die Seitenzahl der betreffenden Ausgaben citirt; bei den Stellen aus Rufin konnte ohnehin nie die Seite angegeben werden, da die Summa Rufin's später erschien, als die des Stephanus.

Doch Sch. verweist nicht blos bei jenen Stücken des vorliegenden Werkes, die den Summae der drei oben erwähnten Canonisten entnommen sind, auf diese Summae selbst; er unterlässt auch den Abdruck von anderen Stellen, die ihm als sachlich unbedeutend erscheinen (S. XXVI). Derartige Lücken einer Ausgabe haben stets ihr Missliches; eine Bemerkung, welche für den einen Forscher von gar keinem Werthe ist, erweckt das Interesse eines anderen in hohem Grade. Sch. erachtet es für unnöthig, die Bemerkungen des

---

1) Zwischen impendenda und faciat fehlen die Worte: misericordia, cum dixit: qui habet duas tunicas, det non habenti, et qui habet escas, similiter faciat (nach Cod. Paris. 3913). S. Schulte, Die Summa magistri Rufini, Giessen 1892, S. 154.

2) An ersterer Stelle fehlen zwischen ostensurus und dubitetur die Worte: quae invocatione Patris et Filii et Spiritus sancti consistit, de trium personarum aequalitate praemittit, ut nota coaequalitate trium una et eadem virtus eorum in baptismo operari non; an letzterer Stelle zwischen Quoniam und sacramento die Worte: confirmatio baptismum sequitur, recte postquam de celebritate baptismi egit, de confirmationis. Beide Lücken sind aus der Mainzer Hschr. Nr. 52 jur. ergänzt; s. Schulte, Die Summa magistri Rufini S. 486 u. 492.

Digitized by Google

Stephanus zu c. 42 D. 2 de consecr. wiederzugeben (s. S. 274) [1]). Die Stelle ist in der That für den Canonisten von keiner Bedeutung; der Dogmenhistoriker hingegen wird mit grosser Theilnahme lesen, wie nüchtern Stephanus hier über das Glaubensbekenntniss urtheilt, das Berengar auf der römischen Synode 1059 unterschreiben musste.

Nach einer Berechnung, die ich für den ersten und zweiten Theil auf Grund der Pariser Hschr. 3913 (National-Bibliothek), für den dritten Theil mit Hilfe der Mainzer Hschr. Nr. 52 jur. (Stadt-Bibliothek) gemacht habe, gibt uns Sch. in seiner Ausgabe nicht viel mehr als die Hälfte des vollständigen Werkes; was die andere Hälfte betrifft, so sind wir für einen Theil derselben auf die Summae des Paucapalea, Rolandus und Rufinus verwiesen; in Bezug auf den anderen Theil müssen wir uns mit der Versicherung Sch.s begnügen, dass die in ihm enthaltenen Stücke sachlich nichts Bedeutendes enthalten. Da uns Sch. keine vollständige Ausgabe der Summa des Stephanus bietet, sind wir nach wie vor genöthigt, zu den Hschr. dieser Summa zu greifen, sobald wir constatiren wollen, dass ein späterer Autor das Werk des Stephanus benutzt habe.

Bei dem geringen Raume, den meistens die Erklärung der einzelnen Distinctionen im ersten Theile einnimmt, war es nicht nöthig, am Kopfe der Seite die Nummern der erklärten Kapitel anzugeben. Im zweiten Theile wird der Commentar zu manchen Quästionen sehr umfangreich; so füllt derselbe bei der ersten Quästion von C. 1 mehr als zwanzig Seiten (S. 121—144). In diesen Fällen war es angezeigt, die Nummern der Kapitel in der erwähnten Weise anzugeben. Auf den Seiten, welche den dritten Theil des Werkes enthalten, erscheint nur die Aufschrift: Pars III; es fehlt sonach hier sogar die Angabe der einzelnen Distinctionen, und doch hätten bei den ersten zwei Distinctionen sogar die Nummern der Kapitel am Kopfe der Seite verzeichnet werden sollen.

1) In der Mainzer Hschr. (s. die vorhergehende Anm.) führt Stephanus nach den Worten »lapsus est« fort: Dixit in altari corpus et sanguinem Christi non esse, sed verum panem et vinum speciem quidem corporis et sanguinis gerere, sicut aqua et sal penitentiam significat, nec tamen penitentia est, coniunctio maris et femine conformitatem Christi et substantię nostrę, nec tamen ipsa est. In cujus renunciatione nisi sane et pie verba ejus intelligantur, pene non minus heretice sapere videntur, ut fere in eo impletum sit: »qui nimis emungit, elicit sanguinem;« verumtamen vehemens ejus assertio vehementem requirebat negationem. Ueber das Glaubensbekenntniss, das Berengar auf der Synode von 1059 unterzeichnen musste, s. Schnitzer, Berengar von Tours, München 1890, S. 239 f.

Digitized by Google

Unsere Zeit macht es einem Herausgeber zur Pflicht, die Verweisungen, die er bei seinem Autor findet, auf ihre Richtigkeit zu prüfen; die unbestimmten Angaben der mittelalterlichen Schriftsteller sollen überdies eine genaue Fassung erhalten. Sch. hat es nach seinem eigenen Geständnisse nicht für seine Aufgabe gehalten, die Schriften der verschiedenen Kirchenväter u. s. w. nachzuschlagen (S. XIII). Da die Sache nicht von grosser Bedeutung ist, will ich über diesen Punkt mit Sch. nicht rechten, so leicht auch mitunter eine nähere Angabe gewesen wäre [1]); ich stelle mich mit ihm auf den rein canonistischen Standpunkt (S. XIII) und verlange nicht eine Ueberprüfung und genauere Bestimmung dieser Citate. Um so höhere Anforderungen glaube ich aber dann geltend machen zu dürfen, wenn in der Summa des Stephanus Werke aus dem Gebiete des kirchlichen und weltlichen Rechtes verwendet werden, die Sch. nach seinen Studien nahe liegen müssen. Leider genügt Sch. auch diesen Ansprüchen nicht. So bemerkt er zu dem Absatze, der mit den Worten beginnt: Praeceptiones autem (S. 4): Sequens ex Decreto resp. Panormia Ivonis excerptum est. Statt diese ungenaue Angabe zu machen, die zunächst wenig nützt, musste Sch. direct auf den Prolog zum Decrete, resp. zur Panormia Ivo's verweisen (Migne CLXI, 47 f.) [2]). Stellen wir nämlich eine Vergleichung an, so wird uns klar, dass der Absatz Praeceptiones — tractantes spectant, wenn auch nicht vollständig, so doch zum grössten Theile aus verschiedenen Stellen dieses Prologs geschöpft ist. Wie die Worte Sch.s deutlich darthun, ist es ihm entgangen, dass Stephanus auch für das unmittelbar Vorhergehende (Constitutiones enim ecclesiasticae . . . S. 3) den erwähnten Prolog benutzt. Die Viertheilung, die wir bei Stephanus finden: consilium, praeceptum, prohibitio, permissio entspricht der sachlich identischen Eintheilung Ivo's: admonitio, praeceptum, prohibitio, remissio (Migne CLXI, 48 D). Die Worte des Stephanus: Consilium — impendit remedium (S. 3 Z. 7 v. u.) finden sich fast ebenso in dem Prologe (Migne CLXI, 49 A B).

Sch. lässt zwar den Namen: Burcardus gesperrt drucken (S. 14); er gibt uns aber für die Stelle, die Stephanus hier aus dem Decrete Burchard's anführt, weder die Zahl des Buches, noch die des Kapitels an [3]).

---

1) Die Stelle aus Arator (S. 31) steht in dessen Werk De actibus apost. lib. 2 v. 1248 (Migne LXVIII, 246).

2) Es ist bekannt, dass der Prolog zum Decrete auch an den Anfang der Panormia Ivo's gesetzt ist (vgl. Migne CLXI, 47 f. u. 1041 f.).

3) Das Citat findet sich bei Burchard im 19. Buche (dem sogenannten

Digitized by Google

Die Constitution des Authenticum, auf welche in der Anm. 2 von S. 19 verwiesen wird, trägt in der Ausgabe von Heimbach (Lipsiae 1851, pars post. pag. 868) die Nummer 112, nicht 113.

Die Ausgabe der Summa des Stephanus Tornacensis kommt einem dringenden Bedürfnisse entgegen; ich will es daher dem Herausgeber nicht zur Schuld anrechnen, dass er nicht alle Hschr. derselben eingesehen. Ueberdies dürfen wir uns der Ueberzeugung hingeben: auch eine Durchforschung des gesammten handschriftlichen Materials wird uns keinen wesentlichen Fortschritt gegenüber dem Texte erzielen lassen, den wir mit Hilfe der von Sch. benutzten Hschr. festsetzen können.

Sch. zählt zwölf von ihm benutzte Hschr. auf (S. III). Mit Ausnahme von fünf Hschr. (es sind die von Alençon, Berlin, Leiden, Paris [Nationalbibliothek] Nr. 3912 und 14609) konnte ich selbst alle von Sch. benutzten Hschr. einsehen. Bei dem Umfange, den die Summa des Stephanus hat, muss derjenige, der nicht selbst an eine Ausgabe denkt, auf eine vollständige Durchsicht der Hschr. verzichten. Ich wage deshalb nicht, hier ein endgiltiges Urtheil über die Güte der Hschr. zu geben, die ich eingesehen; ich beschränke mich darauf, die Beobachtungen darzulegen, die ich innerhalb der Frist machte, welche ich der Untersuchung widmen konnte.

Sch. führt unter den für die Ausgabe verwertheten Hschr. an vierter Stelle die Bamberger Hschr. Q. VI. 46 an (S. IV). Schon H. Singer[1]) bemerkt, »die Handschrift enthält von der Summa Stephani — die Vorrede und die Distinctio I.« Eine Untersuchung der Hschr., die ich im Herbste des vergangenen Jahres auf der Hof- und Staatsbibliothek zu München vornahm, führte mich, wenn ich von einer Kleinigkeit absehe, zu denselben Resultaten, die Singer gewonnen. Bl. 1 und Bl. 2r Col. 1 der Bamberger Hschr. enthalten die Einleitung zur Summa des Stephanus, die Erklärung der ersten Distinction, und von der Erklärung der zweiten Distinction noch den Satz: Constat — breviter sibi colligat (s. S. 11 der Ausgabe Sch.s).

Corrector) 76. Kap. (Migne CXL, 1000). Für Sch. war es um so leichter, die Stelle näher zu bestimmen, da Rufin, den Stephanus (s. die Ausgabe S. 14 Anm. 2) hier benutzt, dieselbe sehr genau citirt (s. Schulte, Die Summa magistri Rufini S. 12). — Wie Cod. Paris. 3913 und eine Vergleichung mit der Stelle in der Summa des Rufinus (S. 12) zeigen, sind in der Ausgabe des Stephanus die Worte a communione nach festivitate ausgefallen.

1) Einige Bemerkungen zu Schulte's Rufin-Ausgabe, Innsbruck 1892, S. 10 Anm. 16.

Digitized by Google

Auf Bl. 9r (al. 8) Col. 1 steht noch ein Stück aus der Summa des Stephanus, nämlich die Erklärung der 31. Distinction vom Anfange an (Tempus; s. die Ausgabe Sch.s S. 46) und die der 32. Distinction bis zu den Worten: ne consortio sorore (s. S. 48 der Ausgabe Sch.s). Schon Bl. 2r Col. 2 beginnt ein Commentar zum 4. Buche der Sentenzen des Lombarden: Samaritanus (Hschr.: Mamarianus) enim. In hoc IV. liber Magister volens tractare de sacramentis ecclesiae ... Mit der angegebenen Unterbrechung auf Bl. 9r Col. 1 reicht derselbe bis Bl. 25v Col. 1; er schliesst mit den Worten: duce, id est, ducatum et iter monstrante. Ueberdies enthält die Hschr. noch einen Commentar zum 1. Buche des Lombarden. Die Stücke aus der Summa des Stephanus sind alle von einer anderen Hand geschrieben als der Commentar zum 4. Buche des Lombarden; der Abschnitt aus Stephanus, der auf Bl. 9r Col. 1 steht, ist durch Striche, die links und rechts angebracht sind, als nicht zum Sentenzen-Commentar gehörig bezeichnet.

Bei dem an achter Stelle (S. 4) angeführten Cod. lat. 17162 der Hof- und Staats-Bibliothek in München ist der Schenkungsvermerk nicht genau wiedergegeben. In der unten stehenden etwas verblichenen Schrift lautet er: Quidam bonus presbiter et decanus s. Castuli Moseberg. tradidit s. Dionisio et s. Julianę hunc codicem et alterum bonum Gratianum pro salute animę suę. Der Spender war nach dieser Notiz Decan bei S. Castulus in Moosburg (Erzdiöcese München-Freising), der Empfänger das Kloster Schäftlarn (in der nämlichen Diöcese) [1]).

Der Codex Nr. 3913 der Pariser Nationalbibliothek, den Sch. neben dem von Trier zunächst für die Recension des Textes benutzt hat, enthält nicht 194, sondern nur 154 Blätter. Die Hand, die ihn foliirte, machte die Fünf einer Neun ungemein ähnlich; so las Sch. die Zahl 194 statt 154. Die Bemerkung Sch.s (S. V) drängt zu dem Schlusse, die Pariser Hschr. habe stets 38 Zeilen auf der Seite; diese Annahme ist jedoch unrichtig; vielfach stehen **43** Zeilen auf der Seite; wohl aber trifft die Zahl von 38 Zeilen für die ersten Blätter der Hschr. zu.

Unter den Hschr., die Sch. nach seinem eigenen Zeugnisse für die Ausgabe »neuerdings nicht benutzt hat« (S. VI), führt derselbe

1) In dem über dem älteren stehenden jüngeren Schenkungsvermerk ist nach den Worten: s. Juliane beigefügt: sceftlarn. Sch., der S. IV die neuere Fassung gibt, hat das Wort ausgelassen. Die Hschr. wird im Catalog. Codd. manu script. bibl. reg. Monac. IV p. III unter den »Codices ex monasterio in Scheftlarn und zwar mit der Nummer 162 angeführt; s. ebd. p. 74 u. 84.

Digitized by Google

auch Nr. 2118 der Hofbibliothek zu Wien an. Mit Recht hat Singer [1]) seine Verwunderung über diese Angabe Sch.s ausgesprochen. Die erwähnte Wiener Hschr. enthält nämlich nicht die Summa des Stephanus, sondern die des Johannes Faventinus. Auf Bl. 1r Col. 1 lesen wir: Incipit prefatio in decreta magistri Gratiani a magistro Johanne Faventino canonice ac dilucide edita ex duabus summis Rufini et Stefani utili artifitiosoque excerpta. Die Wiener Hschr. der Summa des Johannes Faventinus trägt sonach, wie schon Singer bemerkt hat, die nämliche Ueberschrift, wie die Kloster-Neuburger Hschr. Nr. 655 (s. Schulte, die Rechtshandschriften der Stiftsbibliotheken von Göttweig etc. in Sitz.-Ber. der Wiener Akademie, Phil.-Hist. Cl. Bd. 57. (Jhg. 1867) S. 578). Bl. 126v Col. 2 steht die Notiz: Explicit summa magistri Johannis. Deo gracias. Amen. Amen. Amen « In seiner Ausgabe der Summa magistri Rufini S. XXI legt nun selbst Sch. die Hschr. dem Johannes Faventinus bei [2]).

Schon als ich Sch.s Ausgabe der Summa des Paucapalea besprach [3]), musste ich die Flüchtigkeit tadeln, mit der Sch. das handschriftliche Material verwerthet; die Ausgabe der Summa des Stephanus liefert den Beweis, dass Sch. noch an der alten Art des Arbeitens festhält.

Da Sch. für die Recension des Textes bei dem ersten und zweiten Theile der Summa die Pariser Hschr. Nr. 3913 und die von Trier zu Grunde gelegt hat (s. S. XXV), so ziehe ich im Folgenden zunächst diese beiden Hschr. heran. Es ist aber die Wahrnehmung von Interesse, dass selbst Hschr., die von Sch. weniger geschätzt werden, schon das Richtige bieten; überdies wird durch eine grössere Anzahl von Zeugen die Unrichtigkeit des Textes, den uns Sch. bietet, in deutlichster Weise dargethan; aus diesen Gründen nehme ich noch auf drei andere Hschr. der Summa Rücksicht. Ich gebrauche im Nachstehenden folgende Abkürzungen:

Par. = Cod. 3913 der Nationalbibliothek zu Paris.
Tr. = Cod. 905 der Stadtbibliothek zu Trier.
A = Cod. 17162 der Hof- und Staatsbibliothek zu München.
B = Cod. 14403 der nämlichen Bibliothek.

1) a. a. O. S. 9 f. Anm. 16.

2) Die Tabulae Codd. manu script. Bibl. Pal. Vindob. II, 13 legen die Hschr. richtig dem Johannes Faventinus bei.

3) s. Liter. Handweiser Jhg. 1891 Nr. 13 Sp. 381 f. Dass Sch. auch in der Ausgabe des Stephanus vielfach nur die Anfangsbuchstaben der Worte der einzelnen Kapitel drucken lässt, sei hier nur erwähnt.

Digitized by Google

C = Cod. B. III. 21 der königlichen Bibliothek zu Bamberg.
Sch. = Schulte, Die Summa des Stephanus Tornacensis.
R. = Schulte, Die Summa magistri Rufini.

Neben dem Texte Sch.s steht in Klammern die Lesart der Hschr. Sind längere Sätze aus der Ausgabe angeführt, so sollen die die Hschr. nur für die vorgeschlagene Aenderung Zeugniss geben; von anderen Verschiedenheiten zwischen den Hschr. und dem Texte Sch.s sehe ich ab.

S. 1 Z. 3 quod alterum fastidiat (quod alter fastidiat Par. Tr. A B C, s. Sch. S. 1 Anm. 2); in der nämlichen Z. nonne variabis (non variabis Par. Tr. A B C, s. Sch. S. 1 Anm. 3); Z. 12 exporriget libellum (exporriget labellum Par. Tr. A C; B hat labellum erst durch Correctur aus libellum); Z. 17 nec historiarum praetextu leges divinas abiiciant (nec historiarum praetextu leges divinus abitiat Par. Tr. B; der divinus ist dem iuris peritus (Z. 18) entgegengesetzt; über divinus im Sinne von Theolog s. Du-Cange, Gloss. med. et infim. lat. ed. Favre III, 149 s. v. divinus). — S. 15 Z. 11 aut ex humilitate gratias actura (aut ex humilitate intret gratias actura Par. Tr. A). — S. 16 Z. 6 Si in illa (si nulla Par. Tr. A). — S. 17 Z. 14 omnes ab invicem (omnes aequaliter ad invicem Par. Tr.; omnes aequaliter ab invicem A B C); Z. 22 hoc meum et illud tuum (hoc meum est et illud tuum Par. A C; hoc meum est, illud tuum Tr., s. R. S. 17); Z. 23 et ita nihil est proprium. Jure divino vel jure etiam canonum (et ita nihil est proprium jure divino. Sed jure etiam canonum Par. [1]) Tr.; erstere Hschr. setzt Punkt nach divino, letztere sogar bei Sed einen grossen Anfangsbuchstaben; Z. 6 v. u. Nam antequam imperatores essent, humana jura, quibus (Nam antequam essent imperatores, erant humana jura, quibus Par. Tr. A C). — S. 18 Z. 1 quod non omnia animalia docuit (quod natura omnia animalia docuit Par. Tr. A B C); Z. 4 corruptela (corporalis Par. Tr. C; corporis A); Z. 22 Vel dicamus, opuscula patrum etiam ecclesiae juri naturali (Vel dicamus, opuscula patrum etiam cedere juri naturali Par. Tr. A B C). — S. 19 Z. 3 et scripta eorum prius ab ecclesia recipiebantur (et scripta eorum prius facta ab ecclesia recipiebantur Par. A B C); Z. 16 His ostendit (hic ostendit Par. Tr. C). — S. 20 Z. 10 Vel utramque pietatem vocat laicalem et clericalem ordinis religionem (Vel utramque pietatem vocat laicalis et clericalis ordinis religionem; Par. hat ausgeschrieben laicalis, Tr. kürzt laicał et clericał); Z. 11

1) Par. setzt est nach proprium.

Digitized by Google

q. dicat in illis (quasi dicat: nullus Par. Tr. A C); Z. 8 v. u. non dicitur, quia idem praedicaverunt (non dicitur alius, quia idem praedicaverunt Par. C). — S. 21 Z. 2 X. (fehlt in Par. Tr. A B C); Z. 3 ibi de speciali, quam cum discretione et rationabili cognitione causae. Unde inducere licet vel dimittere (ibi de speciali — cause vel inducere licet vel dimittere Par. A C; Tr. lässt das vel vor inducere aus und reiht inducere unmittelbar an causae); Z. 14 unde hoc praeceptum est (unde hoc exceptum est Par. Tr. A C); Z. 23 et hoc quod convenienter dici potest (et hoc in tantum, quod convenienter dici potest Par. Tr. A C). — S. 24 Z. 6 v. u. vel non ignoratur (vel si non ignoratur Tr. C). — S. 26 Z. 17 Priusquam (postquam Par. Tr. A C). — S. 27 Z. 13 Unde necesse est, contra (unde nec est contra Par. Tr.). — S. 28 Z. 7 v. u. Non prohibentur hi episcopi (non prohibentur hic episcopi; in Par. steht hic ausgeschrieben; Tr. hat die Abkürzung h^{i} s. Wattenbach, Anleitung zur lateinischen Palaeographie, 4. Aufl., Leipzig 1886, S. 80). — S. 32 Z. 13 v. u. Ipse continuat (ipse se continuat Par. A, s. Sch. S. 37 Z. 2). — S. 38 Z. 7 ex deliberatione pendens (ex deliberatione procedens Par. Tr. A). — S. 40 Z. 13 v. u. *sic* (sicut Par. Tr., statt servare ist im Folgenden servire zu lesen). — S. 41 Z. 11 v. u. sicut (sic Par. Tr. A). — S. 42 Z. 9 v. u. indigetur (indigent Par. Tr. A). — S. 43 Z. 22 non ut solemnem, quae interdicitur clericis (non ut solemnnem poenitentiam agat, que interdicitur clericis Par. Tr. A C); Z. 23 sed cum (sed ut cum Par. Tr. A); Z. 24 examinationem (ex auctorationem Par.[1]) A C; Tr. hat nach dem oft vorkommenden Sprachgebrauch des Mittelalters: exactorationem). — S. 44 Z. 16 prius (pejus Par. Tr. A). — S. 45 Z. 20 eoque (eo quod Par. Tr. A). — S. 49 Z. 16 maledixisset (Par. und Tr. schreiben zwar auch maledixisset, aber der Zusammenhang fordert, dass wir die Lesart von A C: male dixisset annehmen). — S. 52 Z. 3 v. u. verbi (ubi Par. Tr. A; in C ist ubi durch Correctur aus verbi entstanden). — S. 59 Z. 11 v. u. quam hereditatem innocentiae (quasi hereditatem innocentiae Par. Tr. A C). — S. 61 Z. 8 Dicunt Hebraei, Adam creatum fuisse in Aaron (Dicunt — in Ebron Par. Tr. A C); Z. 16 quae sibi statuit (quam sibi statuit Par. Tr. A C). — S. 62 Z. 7 v. u. *connumeratio* (communicatio Par. Tr. A C, wie auch Friedberg in seiner Ausgabe (c. 2 D. 42) hat); in der nämlichen Z. connumeraverimus (communicaverimus Par.; communicavimus Tr. A C). — S. 64 Z. 1 negationis

1) Par. hat im Texte: auctorationem, am Rande: ex.

Digitized by Google

(negotiationis Par. Tr. A C). — S. 75 Z. 6 certum (cum Par. Tr. A). — S. 82 Z. 1 Et hoc (ex hoc Par. Tr. A C); Z. 23 nisi manumittens eiusdem aestimationis ecclesiae dederit (nisi manumittens eos episcopus duos eiusdem — dederit Par. Tr. A C). — S. 83 Z. 19 *renitentes* (penitentes Par. Tr. A C). — S. 86 Z. 9 v. u. quoniam admodum (quemadmodum Par. Tr. A). — S. 87 Z. 8 v. u. auctoritatem (atrocitatem Par. Tr. A C). — S. 88 Z. 21 quia nunquam sine iudicio discussionis inter illos, qui eligunt, fieri debet (quia nunquam sine iudicio discussionis vite illius qui eligitur debet fieri Par. Tr. A C). — S. 89 Z. 5 currentibus (concurrentibus Par. Tr. A C); Z. 20 Sed quoniam postmodum quando principes (Sed quoniam postmodum ipsi principes Par. Tr. A C). — S. 91 Z. 9 v. u. dicitur (redditur Par. Tr. A C). — S. 92 Z. 5 imperatori (imperator Par. Tr. C). — S. 107 Z. 18 Historia (historin Par.; ystorin Tr. A C; historin (ystorin) = ἱστορεῖν entspricht auf das Beste dem folgenden gerere); Z. 21 und Z. 8 v. u. vocatio (venatio Par. Tr. A). — S. 108 Z. 16 i. e. propter gratiam (id est non propter gratiam Par. Tr. A C); Z. 23 pro misericordia impensis (pro misericorditer impensis Tr. A C; pro misericorditer expensis Par., s. R. S. 154). — S. 115 Z. 9 tunc autem quia tantum diaconus anteponi poterat presbytero (tunc autem tantum diaconus anteponi poterit presbitero Par. Tr.); Z. 6 v. u. trahit (trahis Par. Tr. A C). — S. 134 Z. 4 haec ergo (hic ergo Par. Tr.); Z. 4 v. u. intelligi (intelligitur Par. Tr. A C; intelligi B). — S. 136 Z. 22 bene diceres, nam si quaereremus (Par. Tr. A B C lassen nam aus); Z. 23 sacratus (sanctus Par. Tr. B); Z. 26 in se quidem verum (in se quidem est verum Par. Tr. B C). — S. 138 Z. 1 v. u. Et hoc intellige (et hic intellige Par. Tr. C; in Par. ist hic ausgeschrieben). — S. 139 Z. 22 quia laicus nunquam accepit, semper habuit (quia laicus, qui nunquam accepit, semper habuit Par. Tr.; letztere Hschr. liest habuerit); Z. 3 v. u. quoniam ius (quamvis Par. Tr. A C). — S. 140 Z. 23 d. e. vico Emaus (discipulis euntibus in castellum Emaus Par. Tr. A C). — S. 141 Z. 24 extinguit (extergit Par. Tr. A C). — S. 142 Z. 14 *ante s.* (a non simoniacis Par.; in Tr. und A steht allerdings an, doch sind die Buchstaben zu trennen und mit a non, nicht ante aufzulösen); Z. 2 v. u. hec (nec Par. Tr.; neque B C). — S. 143 Z. 9 in ea parte sacramentorum quae non separati erunt se (in ea parte sacramentorum, in qua non separaverint se Par. Tr.). — S. 144 Z. 1 v. u. pauperum (pauperrimi Par. Tr. A C). — S. 145 Z. 7 appositio (oppositio Par. Tr. A C). S. 146 Z. 18 ministerii (meritorum Tr. A B C). — S. 147 Z. 8

Digitized by Google

v. u. *causa annua* (censu annuo Par. Tr. A C); Z. 1 v. u. quod (qui Par. Tr. A C). — S. 148 Z. 1 *corporalis eccl. personae* i. e. corporaliter ecclesiam disponentes (*corporalis ecclesia* persone corporaliter ecclesiam disponentes Par. Tr. A; nur die Worte corporalis ecclesia sind in den drei angeführten Hschr. unterstrichen; sie allein sollen als Worte des Decretes angesehen werden); Z. 10 consecrandae (consecratae Par. Tr. A B); Z. 7 v. u. in munere (innumeri Par. Tr. B C). — S. 152 Z. 6 Ophini (Ophin Tr. A); Z. 7 filii (filiorum Par. Tr. A). — S. 153 Z. 19 factum (falsum Par. Tr. A B); Z. 8 v. u. repeti (reddi Par. Tr. A B C); Z. 2 v. u. forte (fore Par. Tr. A B). — S. 154 Z. 9 cum secutus (consecutus Par. Tr.). — S. 158 Z. 9 non aliis (Par. Tr. A B C fügen bei: quaedam iudici et quibusdam aliis). — S. 160 Z. 5 v. u. Relatione (relatio Par. Tr. A B C). — S. 167 Z. 8 aut quasi fine idem Paulus (aut quasi sine infamia idem Paulus Par. Tr. B C; Sch. liest fine, das er in A fand); Z. 18 personas (sponsas Par. Tr. B C). — S. 168 Z. 14 dicentes (dicenti Par. Tr. B C; nur A hat dicentes, das aber durch den Zusammenhang als unrichtig erwiesen wird, s. dict. zu c. 7 C. 2 q. 3); Z. 10 v. u. *dicuntur* (dicimus Par. Tr. A B C). — S. 170 Z. 12 v. u. quali iudicio reparari intelligitur? (episcopali indicio reprobari intelligitur Par. Tr. A B C); Z. 6 v. u. Vel ut si servias (Par. Tr. A B C lassen si aus); Z. 5 v. u. et praesumitur. Et hoc non contrarium (et presumitur de eo non contra Par.; et presumitur non contra eum Tr.; et presumitur hic non contra eum A B C). — S. 171 Z. 12 v. u. suspensionis (suspicionis Tr. A C; in Par. ist suspicionis erst durch Correctur entstanden). — S. 175 Z. 6 v. u. litem (licere Tr. B C). — S. 179 Z. 12 unctionem (tuitionem Par. A B C). — S. 189 Z. 6 repetit id quod ibi minus in ea dixit de restitutione eorum (repetit, ut quod ibi minus dixerat hic suppleat, vel in superiori causa dixit de restitutione eorum Par. Tr.); Z. 17 expoliationem (appellationem Par. Tr. A C). — S. 190 Z. 14 tenet (tenent Par. Tr. A C). — S. 191 Z. 1 ingentissima (urgentissima Tr. B C; Sch. folgt hier abermals A; auch Par. liest ingentissima; R. S. 231 steht urgentissima). — Dass Sch. bei seiner Ausgabe des Stephanus von A ausging, zeigt auch die Stelle S. 194 Z. 23; während Par. Tr. B C: si sine dote fiat lesen, folgt Sch. A und lässt si sine dote permaneant drucken. — S. 195 Z. 5 v. u. sibi (tibi Tr. A C). — S. 197 Z. 14 pro socero (prosocer Par. Tr. A C). — Nachdem wir gesehen, wie sehr Sch. an A sich anschliesst, ist die Lesart ad erudiendum veritatem (S. 203 Z. 10)

Digitized by Google

kaum ein Druckfehler; doch Sch. hat übersehen, dass in A unter der Silbe di zwei Punkte stehen, als Zeichen, dass die zwei Buchstaben als getilgt zu betrachten sind; Par. Tr. B C haben hier richtig: ad eruendam veritatem. — S. 204 Z. 6 usque quaquam (usqueq u a q u e Tr. A B C; in Par. ist erst später quaque zu usque hinzugefügt worden). — S. 210 Z. 12 v. u. proprietatem (wie Par. und Tr. zeigen, sind darnach die Worte a u s g e f a l l e n: et usum fructum, aut proprietatem tantum concedat, usumfructum sibi retineat). — S. 211 Z. 13 pecuniariter promitur. Alia criminalis, quando pecuniariter agitur. Harum (pecunialiter p r o p o n i t u r et t r a c t a t u r. Criminalis est, q u e s u p e r a l i q u o c r i m i n e i n t e n d i t u r. Harum Par. Tr.); Z. 16 u. 17 ecclesiasticis (ecclesiastico Par. Tr. A); Z. 24 quia non de simonia, haeresi vel divortio, excommunicatione non nisi (quia v e l de symonia v e l d e heresi vel d e divortio m a t r i m o n i i s e u de excommunicatione non nisi Par. Tr.) — S. 215 Z. 6 v. u. ecclesiasticarum, quae in (ecclesiasticarum r e r u m, q u a s in Par. Tr.). — S. 217 Z. 3 Quod magis arbitror scil. a scriptoribus initium habuerit (Quod magis, u t arbitror, a scriptoribus initium hab u i t Par. Tr.); Z. 20 duplicem responsionem indiget (duplici responsio n e indiget Par. Tr. A B C); Z. 22 Notandum ergo, quod quia quidam dicunt (Notandum ergo, q u i a quidam dicunt Par. A B C; Notandum ergo, q u o d quidam dicunt Tr.). — S. 218 Z. 12 v. u. alioquin (a l i q u a n d o Par. Tr. B C; Sch. hat die Lesart alioquin abermals aus A geschöpft). — S. 224 Z. 15 distincti (d i f f i n i t i Par. Tr. A C). — S. 228 Z. 9 recipiant (recipi a t Par. Tr. B C; Sch. folgt hier wiederum A); Z. 10 praescriptionis (prescriptione Par. Tr. A B C); Z. 14 illi alius (ille alius Par. Tr.). — S. 246 Z. 17 Cum tamen in hoc c. continetur (cum tamen h o c in capitulo n o n contineatur Par. Tr.; in Par. ist non erst später hinzugefügt worden). — Die Stelle S. 246 Z. 22 zeigt abermals recht deutlich, dass Sch. an A sich hält. Während Par. Tr. B nach dimittitur den Satz beifügen: nisi secundum quosdam etiam ad consortium restituatur, fehlt dieser Zusatz im Texte, den uns Sch. bietet. Die Bemerkung fehlt nämlich auch im Texte von A. Doch Sch. hat übersehen, dass diese Worte in A unten am Rande von der Hand des Correctors beigefügt sind.

Diese B e i s p i e l e zeigen zur Genüge, dass die Ausgabe Sch.s für den ersten und zweiten Theil der Summa einen ganz unbefriedigenden Text bietet; ebenso schlecht ist leider auch die Textesgestalt des dritten Theils der Summa. Die Verbesserungen, die ich im Folgenden neben den Text der Ausgabe setze, sind sämmt-

Digitized by Google

lich der Mainzer Hschr. Nr. 52 iur. entnommen; ich bemerke, dass ich auch hier nur Beispiele gebe.

S. 259 Z. 8 quod (que). — S. 260 Z. 10 u. 21 propinationis (propositionis); Z. 25 dei (dicti; Hschr. hat dc̄i). — S. 261 Z. 2 cogitur ad que (cogitat que); in der nämlichen Z. plus (placeat; Hschr. hat pł, die Auflösung ist leicht zu finden, da Stephanus hier 1 Cor. 7, 33 verwerthet); Z. 24 obliquam (obliqᵘe). — S. 263 Z. 2 *si mane* etc. (si summa necessitas etc.; die Mainzer Hschr. hat hier: si summa ne. etc., s. c. 2 §. 2 i. f. D. 1 de consecr. Auch die unmittelbar vorhergehenden Worte et hoc mussten cursiv gedruckt werden, da sie zum Texte Gratians gehören; Z. 9 *ep. per* m. m. (episcopi providentia modus inveniatur; die Mainzer Hschr. hat hier: epi. pro. m. in; s. c. 3 D. 1 de consecr.); Z. 10 positus (preostensus); Z. 6 v. u. ad hoc (adhuc). — S. 265 Z. 11 v. u. secundo (vero; die Abkürzung ŭ gilt allerdings auch für secundo, hier aber erheischt der Sinn die Auflösung mit vero). — S. 266 Z. 19 an (autem); Z. 10 v. u. solemnitatis (trinitatis). — S. 268 Z. 5 v. u. et improbant (et ipse habeat). — S. 269 Z. 15 pro quibus (die Mainzer Hschr. setzt zuvor: in principio secretorum, s. R. S. 478); Z. 6 v. u. Intinctam (hernach sind die Worte ausgefallen: vero eucharistiam sumere vel tradere omnino prohibemur, quia cum Dominus intinctam); Z. 3 v. u. dicuntur (inveniuntur). — S. 271 Z. 14 caepaes, alia et huiusmodi (cepe, allia et hujusmodi, s. Num. 11, 5). — S. 273 Z. 9 v. u. Ricardus (Aicardus. Es ist der Victoriner Accardus gemeint, wie schon Denifle[1]) bemerkt hat, der unsere Stelle aus Schulte, Geschichte der Quellen und Literatur des canonischen Rechts, Stuttgart 1875, I, 135 kannte). — S. 274 Z. 5 communionis (commutationis). — S. 276 Z. 7 v. u. paschales regulas (pascha secundum regulas). — S. 277 Z. 24 u. 25 originem (originale.)[2]); Z. 11 v. u. pluraque (pleraque); Z. 6 v. u. ex regeneratione (ea regeneratione). — S. 278 Z. 10 v. u. quidcunque (quicquam). — S. 280 Z. 20 spirituali (speciali); Z. 4 v. u. depingunt (depingentes).

Ist in der vorstehenden Reihe von Fehlern nur der eine oder der andere auf ein Versehen des Setzers zurückzuführen, so wird für die folgende Aufzählung denselben ein grösseres Verschulden

1) Archiv für Literatur und Kirchengesch. des Mittelalters I, 609 Anm.

2) Die Hschr. kürzt das erste Mal originⁱ̄., das zweite Mal orig. Sch. steht nicht an, die Worte drucken zu lassen: Baptismi autem efficacia et originem et actualia tollit peccata.

Digitized by Google

treffen. Die Verbesserungen, die ich mache, stützen sich alle auf das Zeugniss der Pariser, Trierer oder Mainzer Hschr.

S. 11 Z. 6 allis (aliis). — S. 15 Z. 9 v. u. processit (praecessit). — S. 18 Z. 12 inveniam (in venia Par.; in veniam A; s. c. 8 i. f. D. 8). — S. 20 Z. 16 tertiam (tertium). — S. 22 Z. 1 v. u. collentes (colentes, doch haben Par. Tr. A C übereinstimmend: excolentes). — S. 23 Z. 13 v. u. granius (gravius). — S. 28 Z. 4 v. u. Burcinonensis (Barcinonensis). — S. 31 Z. 10 compartandam (comportandam). — S. 33 Z. 17 papulum (populum). — S. 36 Z. 18 puni (puniri); Z. 27 abliciuntur (abiiciuntur). — S. 39 Z. 5 v. u. peccate (peccati). — S. 45 Z. 3 vetebantur (utebantur). — S. 48 Z. 7 v. u. confesta (confecta). — S. 50 Z. 7 sacri (sevi = saevi Par. Tr.). — S. 54 Z. 4 dictat (distat). — S. 61 Z. 19 intemperatis (intemperans). — S. 62 Z. 5 praetor (praeter). — S. 68 Z. 3 v. u. negligantes (negligentes). — S. 73 Z. 12 paginis (paganis); Z. 1 v. u. humicidio (homicidio). — S. 74 Z. 13 minissime (mitissime); Z. 7 v. u. damaverunt (clamaverunt). — S. 80 Z. 14 scil. at (scilicet ut). — S. 91 Z. 2 v. u. Clamente (clamante; Par. und Tr. haben dafür orante). — S. 92 Z. 3 abolebant (adolebant). — S. 98 Z. 3 volunt (nolunt). — S. 103 Z. 11 facte (forte). — S. 117 Z. 20 merito (marito). — S. 119 Z. 16 saffraganeorum (suffraganeorum). — S. 124 Z. 13 v. u. Simoa (Simon). — S. 126 Z. 4 v. u. mucula (macula). — S. 127 Z. 5 v. u. affluebans (affluebant). — S. 128 Z. 1 eligans (eligant). — S. 133 Z. 4 v. u. superficium (superficiem). — S. 134 Z. 1 eulogius (eulogias). — S. 136 Z. 14 laxati (taxati). — S. 141 Z. 17 abuco (abaco Par. Tr. A C); Z. 8 v. u. totus (lotus). — S. 143 Z. 8 porte (parte). — S. 144 Z. 3 v. u. huis (huius). — S. 145 Z. 7 susceptiono (susceptione); Z. 23 balla (bulla); Z. 7 v. u. concedunt (comedunt). — S. 148 Z. 8 v. u. erunt (erant). — S. 150 Z. 5 v. u. secundum (secundam). — S. 154 Z. 23 aliu (alia). — S. 159 Z. 2 v. u. veverentiam (reverentiam). — S. 160 Z. 9 continatur (continuatur). — S. 175 Z. 13 v. u. eum (cum). — S. 184 Z. 12 v. u. palsetur (pulsetur). — S. 186 Z. 20 praeciperint (praeceperint). — S. 190 Z. 15 v. u. violentium (violentiam). — S. 205 Z. 13 secreta (secreto). — S. 221 Z. 3 v. u. tundenda (tuntendo); Z. 2 v. u. franigenae (francigenae). — S. 239 Z. 10 Persecutis (prosecutis). — S. 248 Z. 6 v. u. erudict (erudiet). — S. 259 Z. 19 nectarentur (necterentur); Z. 3 v. u. familiamur (famulamur; die Mainzer Hschr. hat hier familiarius). — S. 260 Z. 1 possumus (possimus). — S. 262 Z. 10 fidem (fide). — S. 266 Z. 15 vaso (naso). — S. 268 Z. 13 v. u.

Digitized by Google

celebrandum (celebrandam). — S. 273 Z. 4 nec (nec); Z. 24 religione (religiose). — S. 274 Z. 16 locatio (locutio). — S. 275 Z. 1 sententium (sententiam); Z. 2 palpabila (palbabile). — S. 276 Z. 7 officimur (efficimur). — S. 277 Z. 2 v. u. installanda (instillanda). — S. 279 Z. 3 v. u. ieiuncundum (ieiunandum). — S. 280 Z. 2 abiectus (abiectius); Z. 5 dicat (dicas); Z. 22 vertus (versus).

Manche Wörter und Stellen sind in Antiqua statt in Cursive gedruckt; so: S. 16 Z. 13 veris imaginibus. — S. 18 Z. 10 v. u. alios. — S. 19 Z. 11 exemplis. — S. 43 Z. 19 habeantur extranei. — S. 47 Z. 14 sive lectores. — S. 49 Z. 12 v. u. servituti. — S. 278 Z. 10 columba (Sch. lässt irrig columbae drucken).

Die Unterscheidungszeichen sind in der Ausgabe vielfach unrichtig gesetzt. So ist S. 36 Z. 12 nach levia Komma zu setzen. — S. 68 Z. 1 v. u. ist nach reformandi nur Komma zu setzen, dagegen ist nach adulterium statt des Semicolon Punkt zu setzen. — S. 89 Z. 4 ist das Komma vor ita zu setzen. — S. 112 Z. 5 v. u. ist das Komma vor ab aliis zu setzen. — S. 145 Z. 6 v. u. ist Komma nach literam zu setzen. — S. 148 Z. 7 v. u. ist das Komma erst nach nisi certi zu setzen. — S. 155 Z. 17 ist quae statt que zu lesen und das folgende Komma zu tilgen. — S. 168 Z. 3 v. u. ist das Komma nach prohibitionis zu tilgen. — S. 260 Z. 7 ist das Komma vor bis tinctum zu tilgen und nach offerunt Komma statt Punkt zu setzen. — Häufig steht neben den Cardinalzahlen ein Punkt, so S. 89 Z. 12 v. u., S. 119 Z. 21.

Die Canonisten sind gegenüber dieser Ausgabe der Summa des Stephanus in einer Lage, ähnlich derjenigen, in welcher die Historiker sich befanden, als jener verfehlte erste Band der Diplomata imperii durch Karl Pertz herausgegeben wurde. Die Gefühle, denen damals K. Fr. Stumpf (-Brentano) in seiner Abhandlung über die Merovinger-Diplome (Hist. Zschr. XXIX (1873) S. 343 f.) so beredten Ausdruck geliehen hat, werden auch alle Freunde kirchenrechtlicher Studien erfüllen, wenn sie diese Ausgabe näher kennen lernen. Fürwahr, solche Arbeiten sichern Deutschland nicht jene hervorragende Stellung in der Wissenschaft des Kirchenrechts, die ihm noch jüngst ein Italiener in begeisterten Worten zuerkannt hat[1]).

1) Francesco Ruffini im Archivio giuridico XLVII (1891) p. 275: Al Protestantesimo deve in ultima analisi la Germania il suo odierno incontestabile primato negli studi di diritto ecclesiastico, e la grande eccellenza, a cui essa li ha saputi innalzare.

Digitized by Google

XXXIV.

Der Purpur des Fürst-Primas von Ungarn.

Von *L. Sajó.*

Ueber den Purpur des neuen Fürst-Primas von Ungarn *Klaus Vaszary* ist in den in- und ausländischen Zeitungen und Zeitschriften soviel ungereimtes Zeug geschrieben worden, dass es im Interesse der guten Sache erwünscht erscheint, den wahren Sachverhalt richtig zu stellen.

Man sprach von einer Ernennung zum Cardinalate auf ganz ausserordentlichem Wege, nämlich »per Breve Apostolicum«; dann von einem Titular-Cardinalat, wie es in Ungarn Titular-Bischöfe, Titular-Aebte und Titular-Domherrn gibt; zuletzt begnügte man sich mit einer ganz aussergewöhnlichen Auszeichnung von Seite des apostolischen Stuhles, und meinte, dem neuen Fürst-Primas gebühre auf Grund dieser Auszeichnung der Titel »purpuratus Archi-Episcopus,« ja das hierortige Königl. Cultus-Ministerium hat nicht ermangelt, diesen Titel auch in ämtlicher Correspondenz zu gebrauchen. Man deutete diese vermeintliche »aussergewöhnliche Auszeichnung« sogar für politische Zwecke aus, indem man darin eine Gutheissung des kirchen-politischen Programms zu erblicken wähnte, welchen der neue Fürst-Primas vor den Deputirten des Graner Domcapitels und später vor dem Ausschusse des »Katholikus kör,« eines zu Budapest seit nicht langer Zeit bestehenden und zur Weckung des katholischen Bewusstseins und zur Hebung der katholischen Interessen gebildeten Vereines entwickelte.

Wir hatten Gelegenheit, von dem in dieser Angelegenheit ergangenen päpstlichen Decret Kenntniss zu erhalten, und theilen es hier Wort für Wort mit.

Beatissime Pater!

Sacra Sedes apostolica, quae praestantiora honoris insignia attribuere solet iis, quibus maiora imponit onera, iam dudum benigne concessit Principibus Primatibus Regni Hungariae, Poloniae ac Germaniae, ut etiamsi cardinalitia dignitate insigniti non sint, purpuram nihilominus deferre possint.

Quia vero Princeps Primas Regni Hungariae nuper electus Claudius Franciscus Vaszary, regulam S. Patris Benedicti est pro-

Digitized by Google

fessus, adeoque ad mentem Constitutionis Bened. XIII. »Custodes« ddo. 7ae Martii 1725. — nisi specialiter eidem a S. Sede Apostolica provideatur — haec praerogativa propter »non usum« in desuetudinem abiisse aliquando videatur, ad sedes Sanctitatis Tuae prostratus humillime supplicat pro gratia — quae jam bon. nom. Primati Germaniae Archi-Eppo Salisburgensi Francisco de Paula Eder, eiusdem ordinis a Sancta Sede facta fuerat — ut videlicet non obstante monachatu purpuram deferre possit. Et Deus.

Ex audientia Ssmi.

Die 14. Januarii 1892.

SSmus Dominus N. Leo divina providentia Papa XIII. referente me infrascripto Secretario S. Congregationis Negotiis Ecclesiasticis Extraordinariis praepositae, benigne annuit pro gratia. Contrariis quibuscunque minime obfuturis.

Datum Romae e Secretaria eiusdem S. C. die, mense et anno praedictis.

L. S. *Franciscus Segna* m. p.
Secretarius.

Zum richtigen Verständniss dieses Decretes fügen wir hier hinzu:

1. Der Purpur (אַרְגָּמָן) war schon zu Moses Zeiten bekannt. *Jehova* forderte den Purpur zur Ausschmückung der Stiftshütte [1]) und zur Bedeckung des Altars [2]). *Homer* erwähnt desselben in seiner Iliade [3]) und in seiner Odyssee [4]). In Rom wurde der Purpur bald nach der Erbauung der Stadt bekannt, war aber selten und wurde blos bei feierlichen Gelegenheiten von den Priestern, Obrigkeiten und Königen getragen. Zur Zeit des römischen Kaiserthums wurde das Tragen des Purpurs Jedermann verboten, der nicht zur kaiserlichen Familie gehörte. Die Gesetzesstellen hierüber können in c. 3. 4. 5. Cod. L. XI. tit. VIII. nachgeschlagen werden.

2. Die Kleidertracht der Kleriker unterschied sich in den ersten Jahrhunderten der Kirche von der Kleidung der Laien in Nichts. Das Concil von Carthago cap. 45 gebietet blos: »Clericus professionem suam etiam habitu et incessu probet, et idoneo (wahr-

1) Exod. 25, 4; 26, 1. 36; 27, 16. — 2) Num. 4, 13. — 3) VI. 219. Oineus verehrt dem Bellerophontes einen purpurenen Degengürtel; VIII. 221. Agamemnon hält in seiner Hand ein purpurnes Obergewand (φᾶρος); IX. 200. Von purpurnen Teppichen. — 4) IV. 115. Telemach verdeckt seine Thränen mit seinem purpurnen Obergewand (χλαῖνα); XIII. 108. Die Nymphen weben in der Höhle von Ithaka purpurne Gewänder.

Digitized by Google

scheinlich ideo) nec vestibus nec calceamentis decorem quaerat [1]).« Aehnliches wird auch in der Synode von Agde c. 20. vorgeschrieben [2]). Aus *Sokrates* [3]) ersehen wir, dass sich die Kleriker zu seiner Zeit (380—439) dunkel kleideten, namentlich schwarze Kleider trugen. Trotzdem dass nach dem Zeugnisse *Sausay's* [4]) die christlichen römischen Kaiser dem königlichen Priesterthum [5]) das Tragen des Purpurs gewährten, durften die Kleriker laut kirchlicher Vorschriften keine rothen oder purpurfarbigen Gewänder tragen. Ausdrücklich verbietet dies der can. 4. des Concils von Chalchurt mit den Worten: »Canonici vivant exemplo Orientalium et non tinctis Indiae coloribus et non veste pretiosa [6]).« So auch der can. 1. des Concils von Narbonne (589), wo es heisst: »Ut nullus clericorum vestimenta purpurea induat [7]). *Gonzalez Tellez* bemerkt [8]) mit Berufung auf *Sahabreda* [9]), dass der Missbrauch des Tragens purpurner Gewänder von Seite der Kleriker namentlich in Spanien sehr ausgebreitet gewesen sei. — *Gregor VIII.* verordnete, »ut clerici — cappis sive mantellis rubeis aut viridibus non utantur [10]),« und das IV. Concil von Lateran (1215) wiederholte dieses Verbot in seinem 16. can. mit den Worten: »Clerici — pannis rubeis aut viridibus — non utantur [11]),« und Clemens V. im Concil von Vienne (1311) dehnte dasselbe Verbot auch auf die Strümpfe und Beinkleider aus, indem er vorschrieb: »ut Clerici praesertim beneficiati caligis scacatis (quadrillirt), rubeis, aut viridibus publice non utantur [12]).«

In Ungarn befasste sich, insoweit dies aus den spärlich auf uns gekommenen Quellen zu entnehmen ist, die National-Synode von Ofen (Concilium Budense, gehalten am 20. Sept. 1279), zum erstenmale mit der Kleidung der Geistlichen. In dem cap. III. De arcendo vestium luxu ab omni clero [13]) findet sich über die Farbe der Kleider keine Verfügung, man beschränkte sich auf die Form und die Materie der Kleidung und deren Verzierung. Die Provinzial-Synode, gehalten zu Tirnau am 23. April 1560 unter Erzbischof Nicolaus Oláh, verbietet blos die »vestes virgatas aut variegatas seu diversi

---

1) Burchard. Worm. Decret. L. II. cap. 209. *Migne*, Patrol. Lat. Tom. CXL. col. 661. — 2) can. Clerici. 22. Dist. XXIII. — 3) L. VII. c. 22. Bei *D. Andr. Müller*, Lexikon d. K.-R. Würzburg. 1838. Bd. 3. S. 551. — 4) L. IV. Panopl. cler. Sect. 1. Bei *Gonzalez Tellez*, Comment. in Decret. Tom. III. Tit. I. cap. XV. n. 6. — 5) I. Petr. 2, 9. — 6) *Gonzalez Tellez* l. c. — 7) Daselbst. — 8) Daselbst. — 9) Chron. Goth. c. 14. bei *Gonzalez Tellez* l. c. — 10) Compil. IV. cap. 9. De vita et hon. Cler. — 11) cap. Clerici. 15. X. De vit. et hon. cler. (III. 1). — 12) cap. Quoniam. 2. Clem. eod. tit. — 13 *Péterffy*, Concilia. Vienn. 1742. Tom. I. pg. 106.

Digitized by Google

coloris [1])«; dagegen die Provinzial-Synode von Tirnau vom Jahre 1611 [2]) geht schon näher auf die Farbe der Kleidung ein, indem dieselbe anschliessend an das Concil von Trient [3]) im allgemeinen anordnet: »Clerici omnes habitum clericalem et tonsuram decenter gerant« und speciell in Bezug auf die Farbe vorschreibt: »neve coloribus aliis, quam nigro et violaceo utantur: pallia tamen solum nigra habeant.« — Cardinal Pázmány wollte, dass seine Alumnen in dem von ihm gestifteten Wiener Collegium kastanienfarbige Kleider trügen und nur das Collare und Pallium durften violett resp. blau sein [4]). Nach Beendigung des Lehrcurses wurden die zum Presbyterate promovirten Abiturienten des genannten Collegiums schwarz gekleidet aus dem Institut in ihre Diöcese entlassen [5]).

3. Nachdem die violette Farbe noch zu Anfang des XVII. Jahrhundertes als eine durch die Provinzial-Synode für den unteren Klerus vorgeschriebene galt, konnte diese Farbe kein ausschliessliches Recht der Prälaten in Ungarn sein. Indessen ist das Verhalten Cardinals Pázmány's in Bezug der Wahl der Farbe für seine Alumnen im Collegium Pázmánianum, so das Benehmen des Rectors dieses Collegiums, der, um den Wünschen des erlauchten Stifters zu entsprechen, den ersten Abiturienten Alumnus schwarz gekleidet dahin ziehen lässt, nicht zu unterschätzen, besonders wenn man die Bemerkung in den Annalen des genannten Collegiums mit in Betracht zieht der oberwähnte Abiturient hätte deshalb schwarze Kleider bekommen, und deshalb hätte auch der erlauchte Stifter die vom ersten Rector vorgeschlagene und thatsächlich eingeführte violette Farbe nicht zugelassen, »ne forte sic remissus in Ungariam alumnus, finitis studiis et alii Clerici imitarentur, vestientes se panno eiusdem coloris et hi ipsi alumni dictum adamatum colorem nollent dimittere, unde fieret, ut niger color proprius Cleri ab eo in toto regno repudiaretur [6]). Es ist somit als bestimmt anzunehmen, dass zur Zeit Pázmány's (1616—1637) die schwarze Farbe noch nicht als eine mit ausschliessendem Recht für den unteren Klerus vorgeschriebene galt, aber man merkt schon die Tendenz, die schwarze Farbe für den unteren und die violette für den oberen Klerus zu bestimmen.

4. Der Purpur war, wie wir gesehen haben, vor Zeiten das ausschliessliche Vorrecht der römischen Kaiser und der Mitglieder der kaiserlichen Familie, ebenso wurde er zum ausschliessenden

1) cap. XXIII. §. 2. Bei *Péterffy* l. c. P. II. pg. 104. — 2) cap. II. §. 2. Bei *Péterffy* l. c. P. II. pg. 208. — 3) Sess. XIV. cap. 6. de Ref.; Sess. XXIV. cap. 12. de Ref. — 4) *Rimely*, Hist. Coll. Pazm. Vienn. 1865. pg. 15. — 5) l. c. pg. 16. — 6) l. c. pg. 16.

Digitized by Google

Privileg des römischen Papstes. Und somit war die rothe Farbe, aus der Purpurschnecke gewonnen, zum Abzeichen der zwei höchsten Gewalten, der geistlichen und weltlichen. Der römische Papst, um das Ansehen seiner Legaten und der römischen Cardinäle zu heben, theilte zuerst den Legaten, später auch den Cardinälen das Recht mit, den Purpur bei festlichen Gelegenheiten tragen zu dürfen. Der 1213 vom Papst nach Constantinopel gesandte Legat erschien daselbst mit allen Prärogativen des Papstes geschmückt. »Namque calceos rubros induebat, so schreibt nach dem Zeugnisse *Raynald's*[1]) ein griechischer Schriftsteller über diese Legation, neque diversi coloris indumentis amiciebatur, quinimo equi sagulum et frena eodem inficiebantur veneno.« Papst Innocenz III. mag unter Anderem gleichfalls den Purpur verstanden haben, wenn er in seiner Decretale »Antiqua« von den Insignien der apostolischen Legaten Erwähnung macht und den Patriarchen verbietet, das Kreuz vor sich tragen zu lassen, so oft der Papst oder dessen Legatus, utens insigniis apostolicae dignitatis, zugegen ist[2]).

Nachdem die päpstlichen Legaten zumeist aus dem römischen Klerus somit aus den Cardinälen gewählt wurden, war von jeher ein Theil der Cardinäle befugt, den Purpur zu tragen. Um diese Ungleichheit auszufüllen, schmückte sie zuerst Innocenz IV. im I. Concil von Lyon (1245) mit dem Galerus purpureus; sodann bewilligte ihnen nach dem Zeugnisse *Ciacconi's*[3]) Bonifaz VIII. (1294—1303) die purpurfarbige Kleidung (purpurei coloris vestimenta); zuletzt verlieh ihnen Paul II. (1464), um sie bei kirchlichen Functionen vor den übrigen Prälaten erkenntlich zu machen, das ausschliessliche Recht einer weissen damast-seidenen Infel und des rothen Kapuziums. Ueber diese Auszeichnung berichtet Cardinalis Papiensis, einer der mitausgezeichneten, folgendermassen: »Cardinalibus, qui sacris induti vestibus a Praelatis inferiorum ordinum praeterquam loco non noscebantur, usum mitrae sericeae, Damasceni operis, rubraque capitia indulsit, quibus soli antistites Romani antea utebantur[4]).«

5. Neben den Legaten a latere werden auch die Legati nati in den einzelnen Provinzen betraut gewisse päpstliche Vollmachten auszuüben und die Oberaufsicht über das kirchliche Regiment im Namen des Papstes zu führen. Ihre Machtvollkommenheit war zwar

1) n. 6. bei *Thomassin.* Vet. et nov. Eccl. discipl. de benef. P. I. l. II. c. 113. n. 7. — 2) cap. Antiqua. 23. X. De privil. et excess. (V. 33). — 3) Vitae et res gestae Pontif. Rom. et S. R. E. Card. bei *Bangen*, Die Röm. Curie. Münster 1854. S. 30. n. 3. — 4) *Jacob. Piccolominei* Card. Papien. Rerum suo tempore gest. comment. l. 1. pg. 370.

Digitized by Google

geringer als die der Legati a latere, doch werden sie gleichfalls befugt im Bereiche ihrer Legation gewisse päpstliche Insignien zu gebrauchen, so namentlich gebührte ihnen das Recht, das apostolische Kreuz vor sich tragen zu lassen und in Purpur sich zu kleiden.

In der Bulle »Sacrosanctae« (ddo. Kal. Apr. 1452), womit Papst Nicolaus V. den jeweiligen Erzbischof von Gran in der Primazial- und Legations-Würde bestätigt, sind demselben auch alle dieser Würde eigenen Ehren- und Vorrechte gesichert (cum honoribus — et praerogativis debitis) und in der Bulle »Excellens« (ddo. X. Kal. Maji 1452) ist aus Anlass einer Controverse speciell entschieden, dass er befugt sei »infra limites suae legationis caeteris praesulibus, di quos adesse contingat, in ea re cessantibus, solus ubique ante se Crucem deferri facere [1]).«

Es ist demnach ausser Zweifel, dass der jeweilige Graner Erzbischof in seiner Eigenschaft als Sedis apostolicae Legatus natus, auch wenn er sonst mit der Cardinalswürde nicht geschmückt wäre, befugt sei den Purpur zu tragen. Indessen muss hier der historischen Wahrheit bemerkt werden, dass die Graner Erzbischöfe, falls sie nicht Cardinäle waren, den Purpur nie anlegten. Zeugen hievon sind die auf uns gekommenen gleichzeitigen Bildnisse der Erzbischöfe: Nicolaus Oláh (1553—1568), Georg Szelepchényi (1666—1685), Georg Széchenyi (1685—1695), Franz Barkóczy (1761—1765), Erzherzog Carolus Ambrosius (1808—1809), Josef Kopácsy (1838—1847).

6. Die kirchliche Gesetzgebung war nie darin hinderlich, dass auch Religiose zu Bischöfen promovirt werden dürfen, nur hielt sie daran, dass die Religiosen auch nach ihrer Erhebung zur bischöflichen Würde, neben den vota essentialia auch ihr Ordenskleid beibehalten müssen. Der von uns angezogene can. 16. des IV. lateranensischen Concils [2]) sagt ausdrücklich, dass die für die Bischöfe daselbst vorgeschriebene Kleidung die aus einem religiösen Orden promovirten Bischöfe nicht anlegen dürfen. »Pontifices autem in publico et in Ecclesia superindumentis lineis omnes utantur, heisst es daselbst, nisi fuerint Monachi, quos oportet ferre habitum monachalem.« Diese Anordnung wird in der National-Synode von Ofen (1279) für Ungarn streng durchgeführt, indem dieselbe cap. VI. verordnet, »ut Episcopi ex Religiosis ordinibus assumti, religionis suae habitum deferant.« Die Stelle lautet wie folgt: »Statuimus etiam, et inviolabiliter observari praecipimus, quod omnes et singuli de

1) Die Bullen abgedruckt bei *Török. Magyarország* Primása. Pest. 1859. II. R. 65. l. kk. — 2) Cap. Clerici. 15. X. de vita et Hon. (III. 1).

Digitized by Google

aliquibus religionibus sive ordinibus ad Pontificalem dignitatem assumti, aut imposterum assumendi, illius religionis sive ordinis, de qua vel de quo assumti fuerint, vel de caetero assumentur, habitum tam in vestibus, quam in calceamentis et quibuscunque aliis, toto tempore vitae suae deferre teneantur et deferant in publico et secreto; nec habitum illum ullo tempore dimittant, aut vestes, calceamenta vel aliqua alia deferant, in colore, forma, seu materia, contraria, vel dissimilia religioni, sive ordini supradictis [1]).«

Die spätere Gesetzgebung war den zu höheren Kirchenämtern erhobenen Ordensmitgliedern günstiger. Nach der im oben mitgetheilten apostolischen Rescript angezogenen Constitution Benedict XIII. »Custodes« ddo. 7ae Martii 1725 kann der Episcopus regularis retento tamen colore habitus suae religionis se conformare cum Episcopis saecelaribus in forma seu figura [2]) d. h. dem Schnitt und der Form nach kann der Regular-Bischof gleiche Kleidung tragen mit den übrigen Bischöfen, nur muss die Kleidung in der Farbe mit der Farbe seiner Ordenskleidung übereinstimmen. Ausserdem kommen den Religiosen hinsichtlich der Kleidung noch andere Vergünstigungen zu Gute. Namentlich Gregor XIV. schmückte die Cardinäle der verschiedenen Orden (1590) mit dem rothen Käppchen [3]), Pius IX. »Ecclesiarum«, 17. Juni 1873 hat sämmtlichen Bischöfen und somit auch den Regularen das Recht einen pileolus violaceus [4]), und Leo XIII. »Praeclaro«, 4. Febr. 1888 [5]), ein biretum violacei coloris zu tragen gestattet.

7. Jedoch trotz aller dieser Vergünstigungen bedurfte es eines apostolischen Rescriptes bezw. Dispensation, dass der neue Fürst-Primas Klaus Vaszary, aus dem Benedictiner-Orden, in seiner Eigenschaft als apostolicae Sedis Legatus natus, den Purpur anlegen dürfe, und das umsomehr, da seine Vorgänger dieses Vorrecht des erzbischöflichen Stuhles nicht gebraucht haben. Und diese Dispens wurde durch das mitgetheilte apostolische Rescript bewilligt, zugleich aber das Recht der Graner Erzbischöfe sich des Purpurs, auch wenn sie cardinalitia dignitate insigniti non sunt, zu bedienen, mittelbar anerkannt und bestätigt.

1) *Pélerffy*, Concilii P. I. pg. 106 sq. — 2) *Ferraris*, Prompta Bibliotheca. Voce Episcopus. Art. 7. n. 5. — 3) *Thomassin* l. c. — 4) Act. S. Sedis. III. 158. — 5) ibid. XX. 369.

Digitized by Google

XXXV.

Das Festhalten des Wiener Oberlandesgerichtes an der Umrechnung von 100 Fl. rhein. Währung in 105 Fl. österr. W.

auch nachdem der österr. oberste G.-H. durch Plenissimarbescheid vom 10. März 1891 (s. Archiv LXVI. 137 ff. 432 ff.) für die Umrechnung in 42 Fl. österr. Währ. entschieden hatte, bezeugte das im Archiv LXVI. 433 erwähnte Urtheil des Wiener Ob.-L.-G. vom 9. Juni 1891 z. Z. 2003, und dann wieder das folgende Urth. des Wiener Ob.-L.-G. vom 4. Februar 1892 Z. 11109/6.

Im Namen Sr. Majestät des Kaisers! Das k. k. Oberlandesgericht in Wien findet in der schriftlich verhandelten Rechtssache der k. k. nö. Finanzprocuratur in Vertretung der röm.-kath. Pfarrpfründe Enzersdorf a. d. Fischa gemeinschaftlich mit Michael Feilinger Pfarrer zu Enzersdorf a. d. Fischa, Kläger durch Dr. Carl Daubek gegen Se. Durchlaucht Edmund Fürsten Batthyany Grafen v. Strattmann, Fideicommissbesitzer in Enzersdorf a. d. Fischa und Dr. Josef Frühwald, Hof- und Gerichtsadvocat, als Fideicommiss- und Posteritätscurator im Carl Fürst Batthyany'schen Fideicommisse, Geklagte, beide durch Dr. Adolf Bäck pto. Anerkennung und Zahlung resp. Nachzahlung einer erhöhten Pfarrdotation s. N. G. das Urtheil des k. k. Landgerichtes Wien vom 27. October 1891 Z. 89403 über Appellation der Kläger abzuändern und zu erkennen:

1) Die Geklagten u. z. Sr. Durchlaucht Fürst Edm. Batthyany, Graf v. Strattmann als derzeitiger Fideicom.-Eigenthümer des Gutes Enzersdorf a. d. Fischa Einl. 524 Landtafel für N. O., dann Dr. Josef Frühwald als Fideicommiss- und Posteritätscurator im Carl Fürst Bathyany'schen Fideicommisse seien schuldig anzuerkennen, dass die auf Grund der Urkunden dto. Passau 28. Aug. 1676 und dto. Wien 28. Aug. 1676 von der Gutsinhabung Enzersdorf a. d. Fischa an die Pfarre daselbst aus Anlass der vom jeweiligen Pfarrer ebendort allwöchentlich für die Lebenden und Verstorbenen der Familie Julini zu lesenden heiligen Messe zu leistende Jahresdotation per 100 fl. nach Verhältniss des Conventionsmünzfusses zur österr. Währg. mit jährlich 105 fl. zu persolviren sei;

2) Der Geklagte Sr. Durchl. Edmund Fürst Batthyany Graf v. Strattmann als derzeitiger Besitzer der ad 1 genannten Fideicommissherrschaft Enzersdorf a. d. Fischa sei schuldig diese Dotation

Digitized by Google

anstatt in dem bisherigen Jahresbetrage von 42 fl. ö. W. fortan in dem Betrage von 105 fl. ö. W. per Jahr u. z. binnen 14 Tagen nach Verfall jeder Rate bei sonstiger Execution ad fructus der oberwähnten Fideicommissherrschaft und bei Verzug sammt 5 % Saumsalszinsen an den jeweiligen Pfarrer zu Enzersdorf a. d. Fischa, wie auch der von dieser Dotation im Laufe der drei letztverflossenen Jahre zu wenig entrichteten Betrag von jährlichen 63 fl. also zus. 189 fl. sammt gesetzlichen Verzugszinsen seit dem Klagszustellungstage dem derzeitigen Pfarrer Michael Feilinger zu Enzersdorf binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution der hiefür verpfändeten Früchte obiger Fideicommissherrschaft zu bezahlen;

3) die Geklagten Sr. Durchlaucht Edmund Fürst Batthyany Graf v. Strattmann als derzeitiger Besitzer der Fideicom.-Herrschaft Enzersdorf a. d. Fischa und Dr. Jos. Frühwald als Carl Fürst Batthyany'scher Fideicom.- und Posteritätscurator seien zur ungetheilten Hand schuldig, die auf 256 fl. 43 kr. bestimmten Gerichtskosten u. z. im Betrage von 157 fl. 71 kr. der k. k. nö. Finanzprocuratur und im Betrage von 98 fl. 72 kr. dem Kläger Michael Jeilinger und die auf 37 fl. 43 kr. festgesetzten Appellationskosten den Klägern in der gleichen Frist und bei der gleichen ad 2 erwähnten Rechtsfolge zu ersetzen. Die Appellationseinredekosten haben die Geklagten selbst zu tragen. — Von dieser mit dem Erlasse des k. k. Oberlandesgerichtes vom 4. Februar 1892 Z. 16835 herabgelangten Entscheidung erfolgt hiemit unter Anschluss der Urtheilsgründe die Verständigung. *Schwaiger* m. p. Vom k. k. Landesger. Wien am 12. Februar 1892. *Spaller* m. p. (L. S.)

Gründe.

ad. Z. 16835.

Nach dem Wortlaute der von den Geklagten bezüglich ihrer Echtheit nicht widersprochenen Klagsbeilagen A. und B. beide dto. 28. Aug. 1676 und mit Hinblick auf den durch den Landtafelextrakt C. der Klage über die Fideicom.-Herrschaft Enzersdorf a. d. Fischa ausgewiesenen Umstand, dass die aus dem infolge der oberwähnten Urkunden jeweiligen Besitzer der genannten Fideicom.-Herrschaft zustehenden Patronatsrechte in Ansehung der Pfarre Enzersdorf a. d. Fischa entspringenden, aus obigen beiden Urkunden A und B im Zusammenhange sich ergebenden Verbindlichkeiten als Reallast auf der in der Landtafel für A'. O'. Einl. 524 vorgetragenen Fideicom.-Herrschaft Enzersdorf a. d. Fischa als deren derzeitiger Fideicom.-Besitzer Se. Durchlaucht Fürst Edmund Batthyany Graf v. Strattmann zugleich in C ausgewiesen ist — einverleibt sind, kann es wohl nicht

Digitized by Google

zweifelhaft erscheinen, dass die genannte Fideicom.-Herrschaft rücksichtlich der jeweilige Besitzer derselben, somit dermalen Se. Durchlaucht Edmund Fürst Batthyany Graf v. Strattmann verpflichtet ist, die in Rede stehende Dotation dem jeweiligen Pfarrer in Enzersdorf somit dem Mitkläger Michael Feilinger als dermaligen Pfarrer zu bezahlen. Demnach handelt es sich nur noch um die Ausmittlung jenes Betrages, in welchem diese nach den oberwähnten Klagsbeilagen A und B jährlich 100 fl. betragende Dotation der durch das kais. Patent vom 27/4 1858 R. G. B. Nr. 63 in Oesterreich vom 1. November 1858 angefangen eingeführten österr. Währg. zu bezahlen ist. In dieser Beziehung ist vorerst daran festzuhalten, dass diese Dotation laut der Klagsbeilagen A und B ao. 1676 in der damals bestandenen rheinischen Währung in baarem Gelde gestiftet wurde, dass die rhein. Währung im Laufe der Zeit der in Oesterreich eingeführten Convent.-Münzwährung gleichgestellt wurde, dass diese Dotation bei Erlassung des Finanzpatentes vom Jahre 1811 in der erwähnten C.-Mz.-Währung zu verstehen war und dass diese vor dem Jahre 1799 gestiftete Dotation nach §. 12. des Finanzpatentes vom Jahre 1811 *entweder im fünffachen Betrage in Bancozetteln oder im vollen Nennwerthe* in der mit dem Patente vom Jahre 1811 geschaffenen *Einlösungsscheinen* entrichtet werden musste, wobei nicht übersehen werden darf, dass diese Einlösungsscheine nach ihrem Texte *der C.-Mze. gleichwerthig erklärt waren, somit diese letzteren vorzustellen hatten.* Die mit dem Finanzpatente vom Jahre 1811 geschaffenen Einlösungsscheine waren somit Papier-Conventionsmünze und wurden in diesem Patente mit dem Namen »Wiener Währung« bezeichnet und zugleich als einzige gesetzliche Währung im Inlande erklärt, was auch bezüglich der später emittirten Anticipationsscheine bestimmt wurde. Schon hieraus folgt mit logischer Consequenz, dass durch die Einführung der vorgenannten Papiergeld-Wiener Währung die damals in Oesterreich bestandene *C.-Mze.-Währung weder irgendwie geändert*, noch ausser Verkehr gesetzt worden sein konnte, weil ja sonst die Werthgleichstellung der Papiergeld-Währung mit der C.-Mze.-Währung gar keinen Sinn gehabt hätte, weil die C.-Mze. nach wie vor noch ausgeprägt und sowohl im Verkehr mit dem Auslande als auch bei den ausdrücklich früher schon in C.-Mze. eingegangenen Verpflichtungen auch im Inlande aufrecht erhalten wurde und weil sich im Laufe der Zeit der Verkehrswerth des erwähnten Papiergeldes stets nur im Verhältnisse zur C.-Mze. bestimmte. Das mit dem Finanzpatente vom Jahre 1811 eingeführte, Wiener Währung benannte, die C.-Mze. vorstellende Papiergeld hatte kraft Verordnung

Digitized by Google

dieses Patentes *Zwangscurs* d. h. es musste bei allen Zahlungen auch in Ansehung der bereits aus früherer Zeit stammenden, in älteren Währungen entstandenen Forderungen nach seinem *vollen Nennwerthe* angenommen werden, während vom 15. März 1811 ab *neue* Forderungen überhaupt nur in diesem neuen Papiergelde constituirt werden konnten; also bei *solchen* Forderungen vertragsmässig oder kraft einseitiger Willenserklärung nur das neue Papiergeld vom Schuldner zu leisten und vom Gläubiger anzunehmen war. Aus diesen durch das Gesetz bestimmten Thatsachen folgt aber, dass die Anschauung, es sei die vor Erlassung des Finanzpatentes vom J. 1811 und namentlich vor dem Jahre 1699 laut der Klagsbeilagen A und B gestiftete, in Rede stehende *Dotation* durch dieses Patent in Bezug auf ihre ursprüngliche Valuta *irgendwie beeinträchtigt worden, im Gesetze nicht begründet erscheint;* diese Dotation blieb auch *nach* der Einführung des Finanzpatentes vom Jahre 1811 stets 100 fl. *rheinische resp. C.-Mze.-Währung* und es musste sich nur der jeweilige Percipient dieser Dotation gefallen lassen, dass diese Dotation jährlicher 100 fl. rheinische C.-Mze.-Währung in dem Zwangscurs geniessenden neuen Wiener Währungspapiergelde gezahlt werden konnte und dass er wegen des im Laufe der Zeit bei diesem Wiener Währungspapiergelde gegenüber der C.-Mze.-Währung entstandenen Disagio's nicht den vollen Werth der metallenen C.-Mze. für das ihm gezahlte Papiergeld erlangen konnte, weil eben das fragliche Papiergeld ein mit Zwangscurs behaftetes, der C.-Mze.-Währg. gleichgestelltes Zahlungsmittel war. So lange dieses Zahlungsmittel nicht wieder einberufen war, *war der Gläubiger verpflichtet*, entweder solches Wiener Währungspapiergeld oder C.-Mze. resp. Bankvaluta u. z. letztere beide in dem durch das Uebereinkommen zwischen der Regierung und der Nationalbank vom Jahre 1820 normirten Verhältnisse von 100 : 250 als Zahlung *anzunehmen* und der Schuldner war *berechtigt, in dieser alternativen Weise zu zahlen*, weil ja die Zahlung in C.-Mze. oder Bankvaluta in dem Verhältnisse von 100 : 250 fl. nothwendiger Weise den Bestand des mit Zwangscurs behafteten Papiergeldes zur Voraussetzung hatte, indem sich nur wegen des Disagio's dieses Papiergeldes gegenüber der C.-Mze. oder Bankvaluta obiges Verhältniss von 100 : 250 im Laufe der Zeit factisch ergab und im obigen Uebereinkommen vom Jahre 1820 auch gesetzlich normirt wurde. Allein mit dem Zeitpunkte der Einberufung des Wiener Währungspapiergeldes hat dasselbe aufgehört Zahlungsmittel zu sein und war daher von da ab der Gläubiger der Verpflichtung enthoben, solches Papiergeld an Zahlungsstatt anzunehmen, gleichwie

Digitized by Google

der *Schuldner von da ab das Recht verloren hat*, bei Bezahlung in C.-Mze. oder Bankvaluta (in welch letzterer er allein, namentlich in der Zeit vom 1. Juli 1858 bis 1. November 1858 zahlen konnte, weil das Wiener Währungspapiergeld in der kais. Verordnung vom 27. April 1858 Nr. 64 R. G. B. vom 1. Juli 1858 angefangen ausser Umlauf gesetzt und die neue österr. Währung mit kais. Patent vom 27. April 1858 Nr. 63 erst vom 1. November 1858 als alleinige gesetzliche Landeswährung eingeführt wurde) *sich fernerhin noch* des nur gegenüber einer noch möglichen Zahlung in Wiener Währungspapiergelde gesetzlich statuirten Verhältnisses von 100 : 250 zu bedienen.

Es darf nie übersehen werden, dass das mit dem Patente vom Jahre 1811 eingeführte Papiergeld, wenn auch dasselbe in diesem Patente »Wiener Währung« genannt und als einzige gesetzliche Währung für das Inland erklärt wurde, factisch doch nur ein gegenüber der schon vor dem Jahre 1811 bestandenen und durch das Finanzpatent vom Jahre 1811, wie bereits oben gezeigt, in keiner Weise alterirten Conventionsmünze-Währung mit Zwangscurs behaftetes und dieser letzteren im Werthe gleichgestelltes Zahlungsmittel war, dass somit mit dem Momente der gesetzlichen Einberufung dieses Zahlungsmittels für den jeweiligen Schuldner auch alle für ihn aus dem bestandenen Zwangscurse dieses Zahlungsmittels gegenüber der C.-Mze. begründeten obenerwähnten Folgen aufhören mussten und dass es in keinem Gesetze begründet erscheint, die Folgen eines Disagios des ausser Umlauf gesetzten Zahlungmittels in irgend einer Form *über die Einberufung dieses Zahlungsmittels hinaus* und insbesondere in der Art fortbestehen zu lassen, dass der aus dem Disagio des einberufenen Zahlungsmittels gegenüber der C.-Mze. entstandene Vortheil für den Schuldner als ein in keiner Weise zu rechtfertigender Nachtheil des Gläubigers auch *nach* Einberufung des Zahlungsmittels fortdauern und bei Ausmittlung des dem neuen Zahlungsmittel oder gar einer wirklich neu eingeführten Landeswährung entsprechenden Betrages einer Leistung zum Ausdrucke gebracht werden solle. Nach diesen aus nationalökonomischen und finanzpolitischen Grundsätzen gewiss gerechtfertigten Erwägungen ergibt sich für den vorliegenden Fall, insbesondere auch mit Hinblick auf die Bestimmungen des Hofcanzleidecrets vom 13. Nov. 1811 Nr. 992 J. G. S. und der §§. 988 und 989 b. G. B., dass die in Rede stehende Dotation mit 1. Juli 1858 d. i. vom Zeitpunkte der Einberufung des Wiener Währungspapiergeldes in der Weise zu berichtigen war, dass der zur Zeit der Stiftung derselben bestandene *innere Werth* derselben zu

Digitized by Google

leisten war, als welcher sich nach den bereits oben gegebenen Ausführungen unbestritten die rheinische Währung resp. die dieser letzteren gleichgestellte C.-Mze. darstellt, dass somit diese Dotation *vom 1. Juli 1858* ab *nur in C.-Mze.* verstanden worden sein konnte und deshalb gemäss §. 5 des kais. Patentes vom 27. April 1858 Nr. 63 R. G. B. in österr. Währung vom 1. November 1858 herwärts im Verhältnisse von 100 fl. C. Mze. = 105 fl. österr. W. zu leisten war und dass auf keinen Fall die Bestimmung des §. 3 der kais. Verordnung vom 27. April 1858 Nr. 64 R. G. B. auf diese Dotation angewendet werden darf, weil wie im vorstehenden des Weiteren auseinandergesetzt wurde, der jeweilige Fideicommissbesitzer der Herrschaft Enzersdorf a. d. Fischa nicht verpflichtet, sondern nur berechtigt war, bis 1. Juli 1858 die ofterwähnte Dotation in Wiener Währungspapiergeld zu bezahlen, vielmehr der jeweilige Pfarrer in Enzersdorf a. d. Fischa verpflichtet war, bis 1. Juli 1858 die Dotation in Wiener Währungspapiergeld anzunehmen und weil endlich der §. 3. der k. Verordnung vom J. 1858 Nr. 64 R. G. B. offenbar *nur* die *nach* dem *J. 1811 entstandenen Rechtsverhältnisse* im Auge haben kann, auf Grund deren ein Schuldner nur in der seit Februar 1811 als einzigen im Inlande gesetzlich statuirten Wiener Währung eine Zahlungsverpflichtung übernehmen konnte, also in Wiener Währung zu zahlen nicht blos berechtigt, sondern nur in dieser Währung zu zahlen verpflichtet war.

Es musste daher über Appellation der Kläger das erstrichterliche Urtheil abgeändert und dem Klagebegehren gemäss erkannt werden. Die Entscheidung über die Gerichts- und Appellationskosten gründet sich auf die §§. 24 und 26 des Gesetzes v. 16. Mai 1874 R. G. B. Nr. 69.

Wien am 4. Februar 1892.

Duschek m. p.

Digitized by Google

XXXVI.

Erkenntnisse des österr. obersten Gerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes.

a) Ein Erkenntniss des österr. obersten Gerichtshofes vom 1. März 1892 Z. 1988 I. Senat

beschloss in das Spruchrepertorium einzutragen: das auf *Trennung* oder *Ungültigkeit einer Ehe lautende Urtheil* hat auch den Ausspruch darüber zu enthalten, *ob der eine oder der andere Ehegatte, ob jeder oder kein Theil daran Schuld* trägt.

b) Erkenntnisse des österr. Verwaltungsgerichtshofes

1. vom 14. Mai 1891 Z. 1750 (*Budwinski's* Sammlung Bd. 15. Nr. 5959).

Zur Ergänzung der Congrua können auch Einkünfte des Kirchenvermögens herangezogen werden, sobald diese Heranziehung von den zur Disposition mit dem Kirchenvermögen berufenen Auctoritäten und unter Wahrung der anderen bewidmeten Zwecke erfolgt.

2. Erk. vom 29. Mai 1891 (*Budw.* XV. Nr. 5992).

Der Anspruch auf Congruaergänzung kommt allen systemisirten Hilfspriestern zu, ohne Rücksicht darauf ob die Systemisirung derselben eine für immerwährende Zeiten beabsichtigte oder aber eine provisorische ist.

3. Erk. vom 2. Juni 1891 Z. 1956 (*Budw.* XV. Nr. 6001).

Erlangen bereits bestehende Widmungen den formellen Charakter einer Stiftung erst durch Ausstellung einer Stiftungsurkunde, dann ist bei diesem Anlasse die Gebühr von den bezüglichen Stiftungskapitalien zu entrichten.

4. Erk. vom 17. Juni 1891 Z. 2162 (*Budw.* XV. Nr. 6038),
betr. Provisorsgehalt bei nicht selbstständigen Seelsorgestationen und dass die Einkünfte von Stiftungsmessen, welche in die Intercalarszeit fallen, dem Religionsfonds zukommen.

»*Die Beschwerde* des Cooperators J. K. in A. gegen das Ministerium für Cultus und Unterricht, Erlass vom 9. September 1890, Z. 16203, puncto Intercalarrechnung der Pfründe H. *wird als unbegründet abgewiesen.*«

Digitized by Google

Entscheidungsgründe. Die Beschwerde bestreitet die Gesetzmässigkeit der angefochtenen Entscheidung, mit welcher die Intercalarrechnung des Beschwerdeführers als Provisors der Pfarrexpositurpfründe H. im Recurswege erledigt wurde, deshalb, weil 1. dem Beschwerdeführer als Provisorsgehalt nur der Betrag von 30 fl. per Monat zuerkannt wurde; 2. der Beschwerdeführer verpflichtet erkannt wurde, den für die in die Intercalarszeit fallenden Stiftungsmessen entfallenden Betrag als Ersatz in Abfuhr zu bringen.

Der Verwaltungsgerichtshof fand die Beschwerde in beiden Richtungen aus nachstehenden Erwägungen nicht begründet:

Ad 1. Mit der Entscheidung des k. k. Ministeriums für Cultus und Unterricht vom 6. Juli 1884, Z. 21585 ex 1883, wurde erkannt, dass die *Seelsorgestation in H. keine selbstständige*, sondern vielmehr eine von der Hauptpfarre O. abhängige sei. Durch diese längst in Rechtskraft erwachsene Entscheidung ist die Frage über die Unselbstständigkeit der Pfründe H. endgiltig gelöst und erscheint daher das derartig festgestellte Abhängigkeitsverhältniss für die Beurtheilung des Congrua-Anspruches des jeweiligen Expositus zu H. massgebend, wie denn auch weiter mit dem Ministerialerlass vom 20. April 1888, Z. 24620, rechtskräftig erkannt wurde, dass dem Expositen in H. nicht die Congrua eines selbstständigen Seelsorgers (per 700 fl.), sondern jene eines Hilfspriesters (per 350 fl.) zukomme.

Da gemäss §. 5. des Gesetzes vom 19. April 1885, R.-G.-Bl. Nr. 47, bei Pfründen unter 500 fl. Congrua, der Provisorgehalt monatlich 30 fl. beträgt, die Congrua der Pfründe H. aber den Betrag von 500 fl. nicht erreicht, so kann der Beschwerdeführer auch nur den Betrag von 30 fl. monatlich und keinen höheren Betrag als Provisorsgehalt beanspruchen.

Ad 2. Nach der Bestimmung des §. 59. des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 50, hat der Religionsfonds den Anspruch auf die Einkünfte erledigter weltgeistlicher Pfründen. Mit Rücksicht hierauf wird auch gemäss §. 5. des Congruagesetzes den Provisoren erledigter Pfründen ihr Gehalt aus dem Religionsfonds flüssig gemacht und dieselben nicht auf das Pfründeneinkommen gewiesen.

Nach Massgabe der im Administrativverfahren durch die Einvernehmung des fürstbischöflichen Ordinariates erfolgten, übrigens auch in der Beschwerde nicht bestrittenen Feststellung, sind zehn Stiftungsmessen, bei welchen eine zeitliche Verschiebung der Persolvirung stiftungsmässig nicht zulässig erscheint, in die Intercalarszeit gefallen. Der Religionsfonds als Intercalarnutzniesser besitzt daher den Anspruch auf das Erträgniss dieser Stiftungsmessen per

Digitized by Google

21 fl. 39·5 kr. (§. 59. des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R.-G.-Bl. Nr. 50) und Beschwerdeführer hat gemäss §. 5, Alin. 2, des Gesetzes vom 19. April 1885, R.-G.-Bl. Nr. 47, nur das Recht auf das diöcesanübliche Messstipendium.

Dieser Vorgang wurde auch, wie der Beschwerdeführer selbst zugibt, eingehalten.

Dass Beschwerdeführer in der irrigen Meinung, er werde für die Persolvirung der fraglichen Stiftungsmessen nichts erhalten, die Persolvirung unterlassen hat, kann den Religionsfonds in seinem Rechte auf die Einkünfte erledigter weltgeistlicher Pfründen nicht beeinträchtigen.

5. Erk. vom 25. Juni 1891 Z. 2231 (*Budw.* XV. Nr. 6058).

Nach den Concurrenznormen (Hofkanzleidecret vom 24. Sept. 1785) hat das Kirchenvermögen zu nöthigen Kirchenbauten nur insoweit aufzukommen, als es im Hinblick auf die täglichen Erfordernisse verfügbar erscheint. Sobald daher die Unzureichenheit des Kirchenvermögens im Zeitpunkte des Concurrenzfalles rechnungsmässig erwiesen und rechtskräftig entschieden vorliegt, dass ein specieller Rechtstitel, welcher den Patron zur Erhaltung der Kirche verpflichten würde, nicht besteht, können sich die Eingepfarrten der ihnen obliegenden Kirchenconcurrenz nicht entziehen.

Digitized by Google

XXXVII.

Lettre Encyclique

de sa sainteté le Pape LÉON XIII. aux archevêques, évêques, au clergé et à tous les catholiques de France[1]).

A Nos vénérables frères les archevêques, évêques, au clergé et à tous les catholiques de France.

Vénérables Frères,
Très chers fils.

§. 1. — Introduction. — Affection du Pape pour la France. — Raisons d'inquiétude et d'espérance.

Au milieu des sollicitudes de l'Église universelle, bien des fois, dans le cours de Notre Pontificat, Nous Nous sommes plu à témoigner de Notre affection pour la France et pour son noble peuple. Et Nous avons voulu, par une de Nos encycliques encore présente à la mémoire de tous, dire solennellement, sur ce sujet, tout le fond de Notre âme. C'est précisément cette affection qui nous a tenu sans cesse attentif à suivre du regard, puis à repasser en Nous-même l'ensemble des faits, tantôt tristes, tantôt consolants, qui depuis plusieurs années se sont déroulés parmi vous.

En pénétrant à fond, à l'heure présente encore, la portée du vaste complot que certains hommes ont formé d'anéantir en France le christianisme, et l'animosité qu'ils mettent à poursuivre la réalisation de leur dessein, foulant aux pieds les plus élémentaires notions de liberté et de justice pour le sentiment de la majorité de la Nation, et de respect pour les droits inaliénables de l'Église catholique, comment ne serions-Nous pas saisi d'une vive douleur? Et quand Nous voyons se révéler, l'une après l'autre, les conséquences funestes de ces coupables attaques qui conspirent à la ruine des moeurs, de la religion et même des intérêts politiques sagement compris, comment exprimer les amertumes qui Nous inondent et les appréhensions qui Nous assiègent?

D'autre part, Nous Nous sentons grandement consolé, lorsque Nous voyons ce même peuple français redoubler, pour le Saint-Siège,

1) Der Originaltext dieses apostol. Schreibens ist französisch. Die Eintheilung in §§. mit besonderen Ueberschriften entlehnen wir dem Märzheft des Pariser *Canoniste contemporain* von *Boudinhon*.

Digitized by Google

d'affection et de zèle, à mesure qu'il le voit plus délaissé, Nous devrions dire plus combattu sur la terre. A plusieurs reprises, mus par un profond sentiment de religion et de vrai patriotisme, les représentants de toutes les classes sociales sont accourus, de France jusqu'à Nous, heureux de subvenir aux nécessités incessantes de l'Église, désireux de Nous demander lumière et conseil, pour être sûrs qu'au milieu des présentes tribulations, ils ne s'écarteront en rien des enseignements du Chef des croyants. Et Nous, réciproquement, soit par écrit, soit de vive voix, Nous avons ouvertement dit à nos fils ce qu'ils avaient droit de demander à leur Père. Et loin de les porter au découragement, Nous les avons fortement exhortés à redoubler d'amour et d'efforts dans la défense de la foi catholique, en même temps que de leur patrie: deux devoirs de premier ordre, auxquels nul homme, en cette vie, ne peut se soustraire.

§. 2. — But de l'Encyclique: Convier tous les Français à l'union pour la pacification de leur patrie.

Et aujourd'hui encore, Nous croyons opportun, nécessaire même, d'élever de nouveau la voix pour exhorter plus instamment, Nous ne dirons pas seulement les catholiques, mais tous les Français honnêtes et sensés, à repousser loin d'eux tout germe de dissentiment politiques, afin de consacrer uniquement leurs forces à la pacification de leur patrie. Cette pacification, tous en comprennent le prix; tous, de plus en plus, l'appellent de leurs voeux. Et Nous qui la désirons plus que personne, puisque Nous représentons sur la terre le *Dieu de la paix* [1]), Nous convions, par les présentes Lettres, toutes les âmes droites, tous les coeurs généreux à Nous seconder pour la rendre stable et féconde.

§. 3. — Tous les citoyens sont tenus de s'allier pour maintenir dans la nation le sentiment religieux et la moralité.

Avant tout, prenons comme point de départ une vérité notoire, souscrite par tout homme de bon sens et hautement proclamée par l'histoire de tous les peuples, à savoir que la religion, et la religion seule, peut créer le lien social; que seule elle suffit à maintenir sur de solides fondements la paix d'une nation. Quand diverses familles, sans renoncer aux droits et aux devoirs de la société domestique, s'unissent, sous l'inspiration de la nature, pour se constituer membres d'une autre famille plus vaste, appelée la société civile, leur but n'est pas seulement d'y trouver le moyen de pourvoir à leur bien-

1) Non enim est dissensionis Deus, sed pacis (I. Cor. XIV).

Digitized by Google

être matériel, mais surtout d'y puiser le bienfait de leur perfectionnement moral. Autrement la société s'élèverait peu au-dessus d'une aggrégation d'êtres sans raison, dont toute la vie est dans la satisfaction des instincts sensuels. Il y a plus; sans ce perfectionnement moral, difficilement on démontrerait que la société civile, loin de devenir pour l'homme, en tant qu'homme, un avantage, ne tournerait pas à son détriment.

Or la moralité, dans l'homme, par le fait même qu'elle doit mettre de concert tant de droits et tant de devoirs dissemblables, puisqu'elle entre comme élément dans tout acte humain, suppose nécessairement Dieu, et, avec Dieu, la religion, ce lien sacré dont le privilège est d'unir, antérieurement à tout autre lien, l'homme à Dieu. En effet, l'idée de moralité importe avant tout un ordre de dépendance à l'égard du vrai, qui est la lumière de l'esprit; à l'égard du bien, qui est la fin de la volonté: sans le vrai, sans le bien, pas de morale digne de ce nom. Et quelle est donc la vérité principale et essentielle, celle dont toute vérité dérive? C'est Dieu. Quelle est donc encore la bonté suprême, dont tout autre bien procède? C'est Dieu. Quel est enfin le créateur et le conservateur de notre raison, de notre volonté, de tout notre être, comme il est la fin de notre vie? Toujours Dieu. Puis donc que la religion est l'expression intérieure et extérieure de cette dépendance que nous devons à Dieu à titre de justice, il s'en dégage une grave conséquence qui s'impose: Tous les citoyens sont tenus de s'allier pour maintenir dans la nation le sentiment religieux vrai, et pour le défendre au besoin, si jamais une école athée, en dépit des protestations de la nature et de l'histoire, s'efforçait de chasser Dieu de la société, sûre par là d'anéantir bientôt le sens moral au fond même de la conscience humaine. Sur ce point, entre hommes qui n'ont pas perdu la notion de l'honnête, aucune dissidence ne saurait subsister.

§. 4. — Les catholiques français doivent s'unir pour assurer la conservation de leur religion.

Dans les catholiques français, le sentiment religieux doit être encore plus profond et plus universel, puisqu'ils ont le bonheur d'appartenir à la vraie religion. Si, en effet, les croyances religieuses furent, toujours et partout, données comme base à la moralité des actions humaines et à l'existence de toute société bien ordonnée, il est évident que la Religion catholique, par le fait même qu'elle est la vraie Église de Jésus Christ, possède plus que toute autre l'efficacité voulue pour bien régler la vie, dans la société comme dans

Digitized by Google

l'individu. En faut-il un éclatant exemple? La France elle-même le fournit. — A mesure qu'elle progressait dans la foi chrétienne, on la voyait monter graduellement à cette grandeur morale qu'elle atteignit, comme puissance politique et militaire. C'est qu'à la générosité naturelle de son coeur, la charité chrétienne était venue ajouter une abondante source de nouvelles énergies; c'est que son activité merveilleuse avait rencontré, tout à la fois comme aiguillon, lumière directive et garantie de constance, cette foi chrétienne qui, par la main de la France, traça dans les annales du genre humain des pages si glorieuses. Et encore aujourd'hui, sa foi ne continue-t-elle pas d'ajouter aux gloires passées de nouvelles gloires! On la voit, inépuisable de génie et de ressources, multiplier sur son propre sol les oeuvres de charité; on l'admire partant pour les pays lointains où, par son or, par les labeurs de ses missionnaires, au prix même de leur sang, elle propage d'un même coup le renom de la France et les bienfaits de la religion catholique. Renoncer à de telles gloires, aucun Français, quelles que soient par ailleurs ses convictions, ne l'oserait; ce serait renier la patrie.

Or l'histoire d'un peuple révèle d'une manière incontestable quel est l'élément générateur et conservateur de sa grandeur morale. Aussi, que cet élément vienne à lui manquer, ni la surabondance de l'or, ni la force des armes ne sauraient le sauver de la décadence morale, peut-être de la mort. Qui ne comprend maintenant que, pour tous les Français qui professent la religion catholique, la grande sollicitude doit être d'en assurer la conservation; et cela avec d'autant plus de dévouement, qu'au milieu d'eux le christianisme devient, de la part des Sectes, l'objet d'hostilités plus implacables? Sur ce terrain, ils ne peuvent se permettre, ni indolence dans l'action, ni division de partis; l'une accuserait une lâcheté indigne du chrétien; l'autre serait la cause d'une faiblesse désastreuse.

§. 5. — L'Église ne vise pas à une domination politique sur l'État.

Et ici, avant de pousser plus loin, il nous faut signaler une calomnie astucieusement répandue pour accréditer, contre les catholiques et contre le Saint-Siège lui-même, des imputations odieuses, — On prétend que l'entente et la vigueur d'action, inculquées aux catholiques pour la défense de leur foi, ont, comme secret mobile, bien moins la sauvegarde des intérêts religieux, que l'ambition de ménager à l'Église une *domination politique sur l'État.* — Vraiment, c'est vouloir ressusciter une calomnie bien ancienne, puisque son invention appartient aux premiers ennemis du christianisme. Ne

Digitized by Google

fut-elle pas formulée tout d'abord contre la personne adorable du Rédempteur? Oui, on l'accusait d'agir par des visées politiques, alors qu'Il illuminait les âmes par sa prédication, et qu'Il soulageait les souffrances corporelles ou spirituelles des malheureux avec les trésors de sa divine bonté: »*Nous avons trouvé cet homme travaillant à bouleverser notre peuple, défendant de payer le tribut à César et s'intitulant le Christ roi. Si vous lui rendez la liberté, vous n'êtes pas ami de César: Car quiconque se prétend roi fait de l'opposition à César . . . . . César est pour nous le seul roi*[1].«

Ce furent ces calomnies menaçantes qui arrachèrent à Pilate la sentence de mort contre Celui qu'à plusieurs reprises il avait déclaré innocent. Et les auteurs de ces mensonges ou d'autres de la même force n'omirent rien pour les propager au loin par leurs émissaires, ainsi que saint Justin martyr le reprochait aux Juifs de son temps: »*Loin de vous repentir, après que vous avez appris sa résurrection d'entre les morts, vous avez envoyé de Jérusalem des hommes habilement choisis pour annoncer qu'une hérésii et une secte impie avait été suscitée par un certain séducteur appelé Jésus de Galilée*[2].«

En diffamant si audacieusement le christianisme, ses ennemis savaient ce qu'ils faisaient; leur plan était de susciter contre sa propagation un formidable adversaire, l'Empire romain. La calomnie fit son chemin; et les païens, dans leur crédulité, appelaient à l'envi les premiers chrétiens »*des êtres inutiles, des citoyens dangereux, des factieux, des ennemis de l'Empire et des Empereurs*[3].« En vain les apologistes du christianisme par leurs écrits, en vain les chrétiens par leur belle conduite, s'appliquèrent-ils à demontrer tout ce qu'uavaient d'absurde et de criminel ces qualifications: on ne daignait même pas les entendre. Leur nom seul leur valait une déclaration de guerre; et les chrétiens, par le simple fait qu'ils étaient chrétiens, non pour aucune autre cause, se voyaient forcément placés dans cette alternative: ou l'apostasie, ou le martyre. — Les mêmes griefs et les mêmes rigueurs se renouvelèrent plus ou moins dans les

1) Hunc invenimus subvertentem gentem nostram, et prohibentem tributa dare Caesari, et dicentem se Christum regem esse (Luc. XXIII, 2). Si hunc dimittis, non es amicus Caesaris: omnis enim qui se regem facit contradicit Caesari . . . . . Non habemus regem nisi Caesarem (Joan. XIX, 12—15).

2) Tantum abest ut poenitentiam egeritis, postquam Eum a mortuis resurrexisse accepistis, ut etiam . . . eximiis delectis viris, in omnem terrarum orbem eos miseritis, qui renunciarent haeresim et sectam quamdam impiam et iniquam excitatam esse a Jesu quodam galilaeo seductore (Dialog. cum Tryphone)

3) *Tertull.*, In Apolog.; — *Minutius Felix*, In Octavio.

Digitized by Google

siècles suivants, chaque fois que se rencontrèrent des gouvernements déraisonnablement jaloux de leur pouvoir, et animés contre l'Église d'intentions malveillantes. Toujours ils surent mettre en avant, devant le public, le prétexte des prétendus envahissements de l'Église sur l'État, pour fournir à l'État des apparences de droit, dans ses empiètements et ses violences envers la religion catholique.

Nous avons tenu à rappeler en quelques traits ce passé, pour que les catholiques ne se déconcertent pas du présent. La lutte, en substance, est toujours la même: toujours Jésus Christ mis en butte aux contradictions du monde; toujours mêmes moyens mis en oeuvre par les ennemis modernes du christianisme, moyens très vieux au fond, modifiés à peine dans la forme; mais toujours aussi mêmes moyens de défense clairement indiqués aux chrétiens des temps présents par nos Apologistes, nos Docteurs, nos Martyrs. Ce qu'ils ont fait, il nous incombe de le faire à notre tour. Mettons donc au dessus de tout la gloire de Dieu et de son Église; travaillons pour elle avec une application constante et effective; et laissons le soin du succès à Jésus Christ qui nous dit: »*Dans le monde vous serez opprimés; mais ayez confiance, j'ai vaincu le monde*[1]).«

§. 6. — Toutes les formes de gouvernement sont bonnes en théorie, et l'Eglise s'y montre indifférente.

Pour aboutir là, Nous l'avons déjà remarqué, une grande union est nécessaire, et si l'on veut y parvenir, il est indispensable de mettre de côté toute préoccupation capable d'en amoindrir la force et l'efficacité. — Ici, Nous entendons principalement faire allusion aux divergences politiques des Français, sur la conduite à tenir envers la République actuelle: question que Nous désirons traiter avec la clarté réclamée par la gravité du sujet, en partant des principes et en descendant aux conséquences pratiques.

Divers Gouvernements politiques se sont succédés en France dans le cours de ce siècle, et chacun avec sa forme distinctive: Empires, Monarchies, Républiques. En se renfermant dans les abstractions, on arriverait à définir quelle est la meilleure de ces formes, considérées en elles-mêmes; on peut affirmer également, en toute vérité, que chacune d'elles est bonne, pourvu qu'elle sache marcher droit à sa fin, c'est-à-dire, le bien commun, pour lequel l'autorité sociale est constituée; il convient d'ajouter finalement, qu'à un point de vue relatif, telle ou telle forme de gouvernement

1) In mundo pressuram habebitis; sed confidite, ego vici mundum (Joan. XVI, 33).

Digitized by Google

peut être préférable, comme s'adaptant mieux au caractère et aux moeurs de telle ou telle nation. Dans cet ordre d'idées spéculatif, les catholiques, comme tout citoyen, ont pleine liberté de préférer une forme de gouvernement à l'autre, précisément en vertu de ce qu'aucune de ces formes sociales ne s'oppose, par elle-même, aux données de la saine raison, ni aux maximes de la doctrine chrétienne. Et c'en est assez pour justifier pleinement la sagesse de l'Église alors que, dans ses relations avec les pouvoirs politiques, elle fait abstraction des formes qui les différencient, pour traiter avec eux les grands intérêts religieux des peuples, sachant qu'elle a le devoir d'en prendre la tutelle, au dessus de tout autre intérêt. Nos précédentes Encycliques ont exposé déjà ces principes; il était toutefois necessaire de les rappeler, pour le dévelloppement du sujet qui nous occupe aujourd'hui.

§. 7. — En fait, ces formes sont variables suivant les peuples, mais tout pouvoir légitime mérite acceptation et obéissance.

Que si l'on descend des abstractions sur le terrain des faits, il faut nous bien garder de renier les principes tout à l'heure établis: ils demeurent inébranlables. Seulement, en s'incarnant dans les faits, ils y revêtent un caractère de contingence déterminé par le milieu où se produit leur application. Autrement dit, si chaque forme politique est bonne par elle-même et peut être appliquée au gouvernement des peuples, en fait, cependant, on ne rencontre pas chez tous les peuples le pouvoir politique sous une même forme; chacun possède la sienne propre. Cette forme naît de l'ensemble des circonstances historiques ou nationales, mais toujours humaines, qui font surgir dans une nation ses lois traditionelles et même fondamentales; et par celles-ci se trouve déterminée telle forme particulière de gouvernement, telle base de transmission des pouvoirs suprêmes.

Inutile de rappeler que tous les individus sont tenus d'accepter ces gouvernements, et de ne rien tenter pour les renverser ou pour en changer la forme. De là vient que l'Église, gardienne de la plus vraie et de la plus haute notion sur la souveraineté politique, puisqu'elle l'a fait dériver de Dieu, a toujours réprouvé les doctrines et toujours condamné les hommes rebelles à l'autorité légitime. Et cela, dans le temps même où les dépositaires du pouvoir en abusaient contre elle, se privant par là du plus puissant appui donné à leur autorité, et du moyen le plus efficace pour obtenir du peuple l'obéissance à leurs lois. On ne saurait trop méditer, sur ce sujet, les

Digitized by Google

célèbres prescriptions que le Prince des apôtres, au milieu des persécutions, donnait aux premiers chrétiens: *Honorez tout le monde; aimez la fraternité; craignez Dieu; rendez honneur au roi* [1]). Et celles de saint Paul: *Je vous en conjure donc avant toutes choses: ayez soin qu'il se fasse au milieu de vous des obsécrations, des demandes, des actions de grâces, pour tous les hommes; pour les rois et pour tous ceux qui sont élevés en dignité, afin que nous menions une vie tranquille, en toute piété et chasteté; car tout cela est bon et agréable devant Dieu notre Sauveur* [2]).

§. 8. — Même quand de nouvelles formes de gouvernement sont imposées par une nécessité sociale.

Cependant, il faut soigneusement le remarquer ici: quelle que soit la forme des pouvoirs civils dans une nation, on ne peut la considérer comme tellement définitive qu'elle doive demeurer immuable, fût-ce l'intention de ceux qui, à l'origine, l'ont déterminée. — Seule, l'Église de Jésus Christ a pu conserver et conservera sûrement, jusqu'à la consommation des temps, sa forme de gouvernement. Fondée par celui qui *était*, qui *est* et qui *sera dans les siècles* [3]), elle a reçu de Lui, dès son origine, tout ce qu'il lui faut pour poursuivre sa mission divine à travers l'océan mobile des choses humaines. Et, loin d'avoir besoin de transformer sa constitution essentielle, elle n'a même pas le pouvoir de renoncer aux conditions de vraie liberté et de souveraine indépendance, dont la Providence l'a munie dans l'intérêt général des âmes. — Mais, quant aux sociétés purement humaines, c'est un fait gravé cent fois dans l'histoire, que le temps, ce grand transformateur de tout ici-bas, opère dans leurs institutions politiques de profonds changements. Parfois il se borne à modifier quelque chose à la forme de gouvernement établie; d'autres fois, il va jusqu'à substituer aux formes primitives d'autres formes totalement différentes, sans en excepter le mode de transmission du pouvoir souverain.

Et comment viennent à se produire ces changements politiques dont Nous parlons? Ils succèdent parfois à des crises violentes,

1) Omnes honorate; fraternitatem diligite; Deum timete; regem honorificate (I. Petr. II, 17).

2) Obsecro igitur primum omnium fieri obsecrationes, orationes, postulationes, gratiarum actiones, pro omnibus hominibus: pro regibus et omnibus qui in sublimitate sunt, ut quietam et tranquillam vitam agamus, in omni pietate et castitate: hoc enim bonum est, et acceptum coram Salvatore nostro Deo (I. Timoth. II, 1 seqq.).

3) Jesus Christus heri et hodie: ipse et in saecula (Hebr. XIII, 8).

Digitized by Google

trop souvent sanglantes, au milieu desquelles les gouvernements préexistants disparaissent en fait; voilà l'anarchie qui domine: bientôt l'ordre public est bouleversé jusque dans ses fondements. Dès lors une *nécessité sociale* s'impose à la nation; elle doit sans retard pourvoir à elle-même. Comment n'aurait-elle pas le droit, et plus encore le devoir de se défendre contre un état de choses qui la trouble si profondément, et de rétablir la paix publique dans la tranquillité de l'ordre? Or, cette nécessité sociale justifie la création et l'existence des nouveaux gouvernements, quelque forme qu'ils prennent; puisque, dans l'hypothèse où nous raisonnons, ces nouveaux gouvernements sont nécessairement requis par l'ordre public, tout ordre public étant impossible sans un gouvernement. Il suit de là que, dans de semblables conjonctures, toute la nouveauté se borne à la forme politique des pouvoirs civils ou à leur mode de transmission; elle n'affecte nullement le pouvoir considéré en lui-même. Celui-ci continue d'être immuable et digne de respect; car, envisagé dans sa nature, il est constitué et s'impose pour pourvoir au bien commun, but suprême qui donne son origine à la société humaine. En d'autres termes, dans toute hypothèse, le pouvoir civil, considéré comme tel, est de Dieu et toujours de Dieu: »*Car il n'y a point de pouvoir, si ce n'est de Dieu* [1]).«

Par conséquent, lorsque les nouveaux gouvernements qui représentent cet immuable pouvoir sont constitués, les accepter n'est pas seulement permis, mais réclamé, voire même imposé par la nécessité du bien social qui les a faits et les maintient. D'autant plus que l'insurrection attise la haine entre citoyens, provoque les guerres civiles, et peut rejeter la nation dans le chaos de l'anarchie. Et ce grand devoir de respect et de dépendance persévèrera tant que les exigences du bien commun le demanderont, puisque ce bien est, après Dieu, dans la société, la loi première et dernière.

Par là s'explique d'elle-même la sagesse de l'Église dans le maintien de ses relations avec les nombreux gouvernements qui se sont succédés en France en moins d'un siècle, et jamais sans produire des secousses violentes et profondes. Une telle attitude est la plus sûre et la plus salutaire ligne de conduite pour tous les Français dans leurs relations civiles avec la République, qui est le gouvernement actuel de leur Nation. Loin d'eux ces dissentiments politiques qui les divisent, tous leurs efforts doivent se combiner pour conserver ou relever la grandeur morale de leur Patrie.

---

1) Non est enim potestas nisi a Deo (Rom. XIII, 1).

Digitized by Google

§. 9. — Distinction entre les pouvoirs constitués et les législations.

Mais une difficulté se présente: »Cette République, fait on remarquer, est animée de sentiments si antichrétiens que les hommes honnêtes, et beaucoup plus les catholiques, ne pourraient consciencieusement l'accepter.« Voilà surtout ce qui a donné naissance aux dissentiments et les a aggravés. — On eût évité ces regrettables divergences, si l'on avait su tenir soigneusement compte de la distinction considérable qu'il y a entre *Pouvoirs constitués* et *Législation*. La législation diffère à tel point des pouvoirs politiques et de leur forme, que, sous le régime dont la forme est la plus excellente, la législation peut être détestable; tandis qu'à l'opposé, sous le régime dont la forme est la plus imparfaite, peut se rencontrer une excellente législation. Prouver, l'histoire à la main, cette vérité, serait chose facile; mais à quoi bon? tous en sont convaincus. Et qui, mieux que l'Église, est en mesure de le savoir, elle qui s'est efforcée d'entretenir des rapports habituels avec tous les régimes politiques? Certes, plus que toute autre puissance, elle saurait dire ce que lui ont souvent apporté de consolations ou de douleurs, les lois des divers gouvernements qui ont successivement régi les peuples, de l'Empire romain jusqu'à nous.

Si la distinction tout à l'heure établie a son importance majeure, elle a aussi sa raison manifeste: la législation est l'oeuvre des hommes investis du pouvoir et qui, de fait, gouvernent la nation. D'où il résulte qu'en pratique, la qualité des lois dépend plus de la qualité de ces hommes que de la forme du pouvoir. Ces lois seront donc bonnes ou mauvaises, selon que les législateurs auront l'esprit imbu de bons ou de mauvais principes, et se laisseront diriger ou par la prudence politique ou par la passion.

Qu'en France, depuis plusieurs années, divers actes importants de la législation aient procédé de tendances hostiles à la religion, et, par conséquent, aux intérêts de la Nation, c'est l'aveu de tous, malheureusement confirmé par l'évidence des faits. Nous-même, obéissant à un devoir sacré, Nous en adressâmes des plaintes vivement senties à celui qui était alors à la tête de la République. Ces tendances cependant persistèrent, le mal s'aggrava, et l'on ne saurait s'étonner que les membres de l'Épiscopat français, placés par l'Esprit Saint pour régir leurs différentes et illustres Églises, aient regardé, encore tout récemment, comme une obligation d'exprimer publiquement leur douleur, touchant la situation créée en France à la Religion catholique. Pauvre France! Dieu seul peut mesurer l'abîme de maux où elle s'enfoncerait, si cette législation, loin de s'améliorer,

Digitized by Google

s'obstinait dans une telle déviation, qui aboutirait à arracher de l'esprit et du coeur des Français la religion qui les a faits si grands.

§. 10. — Sans se révolter contre les pouvoirs constitués, combattre par tous les moyens légaux et honnêtes les mauvaises législations.

Et voilà précisément le terrain sur lequel, tout dissentiment politique mis à part, les gens de bien doivent s'unir comme un seul homme, pour combattre, par tous les moyens légaux et honnêtes, ces abus progressifs de la législation. Le respect que l'on doit aux pouvoirs constitués ne saurait l'interdire: il ne peut importer ni le respect, ni beaucoup moins l'obéissance sans limites à toute mesure législative quelconque, édictée par ces mêmes pourvoirs. Qu'on ne l'oublie pas, la loi est une prescription ordonnée selon la raison et promulguée, pour le bien de la communauté, par ceux qui ont reçu à cette fin le dépôt du pouvoir. — En conséquence, jamais on ne peut approuver des points de législation qui soient hostiles à la religion et à Dieu; c'est au contraire un devoir de les réprouver. C'est ce que le grand évêque d'Hippone, saint Augustin, mettait en parfaite lumière dans ce raisonnement plein d'éloquence: »*Quelquefois, les puissances de la terre sont bonnes et craignent Dieu; d'autres fois, elles ne le craignent pas. Julien était un empereur infidèle à Dieu, un apostat, un pervers, un idolâtre. Les soldats chrétiens servirent cet empereur infidèle. Mais dès qu'il s'agissait de la cause de Jésus Christ, ils ne reconnaissaient que celui qui est dans le ciel. Julien leur prescrivait-il d'honorer les idoles et de les encenser, ils mettaient Dieu au dessus du prince. Mais leur disait-il: Formez vos rangs pour marcher contre telle nation ennemie; à l'instant ils obéissaient. Ils distinguaient le Maître éternel du maître temporel, et cependant, en vue du Maître éternel, ils se soumettaient même à un tel maître temporel* [1]).«

Nous le savons, l'athée, par un lamentable abus de sa raison et plus encore de sa volonté, nie ces principes. Mais, en définitive, l'athéisme est une erreur si monstrueuse, qu'elle ne pourra jamais,

1) Aliquando ... potestates bonae sunt, et timent Deum; aliquando non timent Deum. Julianus extitit infidelis imperator, extitit apostata, iniquus, idolatra: milites christiani servierunt Imperatori infideli; ubi veniebatur ad causam Christi, non agnoscebant nisi Illum qui in coelis erat. Si quando volebat ut idola colerent, ut thurificarent, praeponebant illi Deum: quando autem dicebat: Producite aciem, ite contra illam gentem; statim obtemperabant. Distinguebant Dominum aeternum, a domino temporali; et tamen subditi erant propter Dominum aeternum, etiam domino temporali (Enarrat. in Psalm. CXXIV, n. 7 ad fin.).

Digitized by Google

soit dit à l'honneur de l'humanité, y anéantir la conscience des droits de Dieu pour y substituer l'idolâtrie de l'État.

Les principes qui doivent régler notre conduite envers Dieu et envers les gouvernements humains étant ainsi définis, aucun homme impartial ne pourra accuser les catholiques français, si, sans épargner ni fatigues ni sacrifices, ils travaillent à conserver à leur patrie ce qui est pour elle une condition de salut, ce qui résume tant de traditions glorieuses enregistrées par l'histoire, et que tout Français a le devoir de ne pas oublier.

§. 11. — Du Concordat.

Avant de terminer Notre Lettre, Nous voulons toucher à deux autres points connexes entre eux, et qui, se rattachant de plus près aux intérêts religieux, ont pu susciter parmi les catholiques quelque division. — L'un d'eux est le *Concordat* qui, pendant tant d'années, a facilité en France l'harmonie entre le gouvernement de l'Église et celui de l'État. Sur le maintien de ce Pacte solennel et bilatéral, toujours fidèlement observé de la part du Saint-Siège, les adversaires de la Religion catholique eux-mêmes ne s'accordent pas. — Les plus violents voudraient son abolition, pour laisser à l'État toute liberté de molester l'Église de Jésus Christ. — D'autres, au contraire, avec plus d'astuce, veulent, ou du moins assurent vouloir la conservation du Concordat: non pas qu'ils reconnaissent à l'État le devoir de remplir envers l'Église les engagements souscrits, mais uniquement pour le faire bénéficier des concessions faites par l'Église; comme si l'on pouvait à son gré séparer les engagements pris des concessions obtenues, alors que ces deux choses font partie substantielle d'un seul tout. Pour eux, le Concordat ne resterait donc que comme une chaîne propre à entraver la liberté de l'Église, cette liberté sainte à laquelle elle a un droit divin et inaliénable. De ces deux opinions, laquelle prévaudra? Nous l'ignorons. Nous avons voulu seulement les rappeler, pour recommander aux catholiques de ne pas provoquer de scission sur un sujet, dont il appartient au Saint-Siège de s'occuper.

§. 12. — De la séparation de l'État et de l'Église.

Nous ne tiendrons pas le même langage sur l'autre point, concernant le principe de la séparation de l'État et de l'Église, ce qui équivaut à séparer la législation humaine de la législation chrétienne et divine. Nous ne voulons pas nous arrêter à démontrer ici tout ce qu'a d'absurde la théorie de cette séparation; chacun le comprendra de lui-même. Dès que l'État refuse de donner à Dieu

Digitized by Google

ce qui est de Dieu, il refuse, par une conséquence nécessaire, de donner aux citoyens ce à quoi ils ont droit comme hommes; car, qu'on le veuille ou non, les vrais droits de l'homme naissent précisément de ses devoirs envers Dieu. D'où il suit que l'État, en manquant, sous ce rapport, le but principal de son institution, aboutit en réalité à se renier lui-même et à démentir ce qui est la raison de sa propre existence. Ces vérités supérieures sont si clairement proclamées par la voix même de la raison naturelle, qu'elles s'imposent à tout homme que n'aveugle pas la violence de la passion. Les catholiques, en conséquence, ne sauraient trop se garder de soutenir une telle séparation. En effet, vouloir que l'État se sépare de l'Église, ce serait vouloir, par une conséquence logique, que l'Église fût réduite à la liberté de vivre selon le droit commun à tous les citoyens. — Cette situation, il est vrai, se produit dans certains pays. C'est une manière d'être qui, si elle a ses nombreux et graves inconvénients, offre aussi quelques avantages, surtout quand le législateur, par une heureuse inconséquence, ne laisse pas que de s'inspirer des principes chrétiens; et ces avantages, bien qu'ils ne puissent justifier le faux principe de la séparation, ni autoriser à le défendre, rendent cependant digne de tolérance un état de choses qui, pratiquement, n'est pas le pire de tous.

Mais en France, nation catholique par ses traditions et par la foi présente de la grande majorité de ses fils, l'Église ne doit pas être mise dans la situation précaire qu'elle subit chez d'autres peuples. Les catholiques peuvent d'autant moins préconiser la séparation, qu'ils connaissent mieux les intentions des ennemis qui la désirent. Pour ces derniers, et ils le disent assez clairement, cette séparation, c'est l'indépendance entière de la législation politique envers la législation religieuse; il y a plus, c'est l'indifférence absolue du Pouvoir à l'égard des intérêts de la société chrétienne, c'est-a-dire de l'Église, et la négation même de son existence. — Ils font cependant une réserve qui se formule ainsi: Dès que l'Église, utilisant les ressources que le droit commun laisse aux moindres des Français, saura, par un redoublement de son activité native, faire prospérer son oeuvre, aussitôt l'État intervenant pourra et devra mettre les catholiques français hors du droit commun lui-même. — Pour tout dire en un mot, l'idéal de ces hommes serait le retour au paganisme: l'État ne reconnaît l'Église qu'au jour où il lui plaît de la persécuter.

§. 13. — Résumé et Conclusion.

Nous avons expliqué, Vénérables Frères, d'une manière abrégée mais nette, sinon tous, au moins les principaux points sur lesquels

Digitized by Google

les catholiques français et tous les hommes sensés doivent pratiquer l'union et la concorde, pour guérir, autant qu'il est possible encore, les maux dont la France est affligée, et pour relever même sa grandeur morale. Ces points sont la Religion et la Patrie, les pouvoirs politiques et la législation, la conduite à tenir à l'égard de cette législation, le Concordat, la séparation de l'État et de l'Église. — Nous nourrissons l'espoir et la confiance que l'éclaircissement de ces points dissipera les préjugés de plusieurs hommes de bonne foi, facilitera la pacification des esprits, et par elle l'union parfaite de tous les catholiques, pour soutenir la grande cause du *Christ qui aime les Francs.*

Quelle consolation pour Notre coeur de vous encourager dans cette voie, et de vous contempler tous répondre docilement à notre appel! — Vous, Vénérables Frères, par Votre autorité et avec le zèle si éclairé pour l'Église et la Patrie, qui vous distingue, vous apporterez un puissant secours à cette oeuvre pacificatrice. — Nous aimons même à espérer que ceux qui sont au pouvoir voudront bien apprécier Nos paroles, qui visent à la prospérité et au bonheur de la France.

En attendant, comme gage de Notre affection paternelle, Nous donnons à Vous, Vénérables Frères, à votre Clergé, ainsi qu'à tous les catholiques de France, la Bénédiction Apostolique.

Donné à Rome, le 16 février de l'année 1892, de Notre Pontificat la quatorzième.

Leo P. P. XIII.

Digitized by Google

XXXVIII.

De conjugiis clandestinis.

LEO PP. XIII.

Ad perpetuam rei memoriam.

Consensus mutuus, unde matrimonia iusta nascuntur, non verbis dumtaxat sed aliis quoque signis exterioribus patefieri ac declarari potest. Quamobrem Alexander III.[1]), Innocentius III.[2]) et Gregorius IX.[3]), decessores Nostri, merito decreverunt, ut carnalis copula, si sponsalia de futuro certa ac valida praecessissent, cum in iudicio tum extra iudicium pro vero coniugio haberetur, nisi impedimentum canonicum obstitisset. Et in hac iuris praesumptione tantum roboris inesse voluerunt, ut firmum ipsa statueret sanciretque ius nec probationem contrariam ullam admitteret. Deinde vero matrimonia clandestina, id est non praesente Parocho et duobus tribusve testibus inita, quum Concilium Tridentinum[4]) irrita infectaque esse iussisset, ius illud priscum, ut erat necesse, valere desiit ubicumque promulgata vel moribus usuque recepta Tridentina lex. Quibus autem illa locis non viget, in iis semper Apostolicae Sedis iudicium fuit, canones, quos indicavimus, ratos atque firmos permansisse. Sed aetatum decursu, ex conscientia et cognitione christianorum sensim effluxere. Plures enim Episcopi ex iis regionibus, in quibus matrimonia clandestina contra fas quidem inita, sed tamen valida iudicantur, haud ita pridem rogati quid populus ea de re sentire videretur, plane retulerunt, canonicam de coniugiis praesumptis disciplinam passim exolevisse desuetudine atque oblivione deletam: propterea vix aut ne vix quidem contingere, ut copula inter sponsos affectu maritali nec fornicario habeatur: eamque non matrimonii legitimi usum sed fornicationis peccatum communi hominum opinione existimari: imo vix persuaderi populo posse, sponsalia de futuro per coniunctionem carnalem in matrimonium transire.

His igitur rebus et causis, de consilio Venerabilium Fratrum Nostrorum S. R. E. Cardinalium in rebus fidei Inquisitorum gene-

1) Cap. Veniens, de Sponsal.
2) Cap. Tua nos, eodem tit.
3) Cap. Is qui fidem, eodem tit.
4) Sess. XXIV. Cap. 1. de Reform. matrim.

Digitized by Google

ralium, supra memoratos canones et alias qnascumque iuris canonici ea de re dispositiones, etiam speciali mentione dignas, per hoc Decretum Nostrum abrogamus et abolemus et pro abolitis et abrogatis, ac si nunquam prodiissent, haberi volumus.

Simul per has litteras Nostras decernimus ac mandamus ut deinceps illis in locis in quibus coniugia clandestina pro validis habentur, a quibusvis iudicibus ecclesiasticis, in quorum foro causas eiusmodi matrimoniales agitari et iudicari contigerit, *copula carnalis sponsalibus superveniens non amplius ex iuris praesumptione coniugalis contractus censeatur*, nec pro legitimo matrimonio agnoscatur seu declaretur. Huius tamen auctoritate Decreti induci nolumus necessitatem formae Tridentinae servandae, ad matrimonii validitatem ubi illa forma modo non viget.

Datum Romae apud S. Petrum die 15. Februarii 1892, Pontificatus Nostri anno decimo quarto.

Digitized by Google

XXXIX.

Decreta congregationum Romanorum.

1. Decretum S. C. Rituum de pluribus quaestionibus quae consuetudinibus et constitutionibus ordinis Capucinorum motae sunt.

Occasione edendi opus, cui titulus *Manuale liturgicum ad usum Fratrum Minorum Sancti Francisci Capucinorum*, nonnullae quaestiones abortae sunt inter ejusdem ordinis rubricistas quoad peculiares ritus seu rubricas in eodem opere contentas. Ad ejusmodi porro quaestiones penitus dirimendas, Reverendissimus Pater Fr. Bruno a Vintia, Procurator et Commissarius Generalis Ordinis ipsius, sui muneris esse duxit insequentia dubia Sacrae Rituum Congregationi declaranda proponere, videlicet:

Dubium I. Utrum verbo aut scripto sustineri possit sententia eximens Fratres Capucinos ab obligatione observandi illa Decreta S. Rituum Congregationis, quae Constitutionibus Ordinis in aliquo adversantur, et hoc quia dictae Constitutiones approbatae fuerint ab Apostolica Sede?

Dubium II. Et quatenus negative: Utrum opinionis falsitas necessario notari debeat in textu auctorum talem sententiam forsitan propugnantium?

Dubium III. Utrum Capucini licite possint incensationes Altaris perficere in Missis Conventualibus, vel aliis quae sine Ministris paratis et sine cantu celebrantur?

Dubium IV. Utrum, dato quod aliquando Missa cantetur cum Diacono et Subdiacono, isti possint esse simpliciter parati cum alba, cingulo, stola et manipulo *respective*, absque dalmatica et tunica, item *respective?*

Dubium V. Utrum tolerari possit usus Missam cantandi modo quasi psalmodico, seu semi-tonato?

Dubium VI. Utrum tolerari possit consuetudo, aliquibus in locis vigens, quod scilicet in Missa Conventuali acolythus, seu minister, cotta non sit indutus?

Dubium VII. Utrum Missae Conventuales sine cantu considerari possint veluti solemnes, sive quoad collectas, sive quoad preces in fine Missae ex mandato Sanctissimi Domini Nostri Leoni Papae XIII. recitandas, sive quoad numerum cereorum in Altari accensorum?

Digitized by Google

Dubium VIII. Utrum diebus Dominicis Sacerdos, Missam conventualem celebraturus, possit ad Altare accedere absque casula, seu planeta, ad aspersionem faciendam, assumpta postea planeta in cornu Epistolae?

Dubium IX. Auctor *Manualis*, de quo agitur, asserit quod quando apud Capucinos ad impertiendam benedictionem cum Sanctissimo Sacramento loco albae adhibeatur *superpelliceum*, semper tamen indui debet et amictus (uti in quacumque alia functione, in qua a Nostratibus pluviale adhibeatur), nedum ad tegendum et detegendum caput, sed praesertim ne superior extremitas caputii summitatem pluvialis excedat, quod esset prorsus indecens. Quid dicendum de hac Auctoris sententia?

Dubium X. An in consueta Missa et processione Feriae V Majoris Hebdomadae, celebranti assistere possit Diaconus tantum alba et stola indutus, absque Subdiacono, ipseque non tota durante Missa?

Dubium XI. Utrum cereus paschalis accendi possit in nostris Ecclesiis tempore Missae Conventualis dierum non festivorum?

Dubium XII. Utrum tolerari possit quod Sacerdos *cotta et stola*, vel *alba, cingulo et stola tantum* indutus, peragat expositionem et repositionem Sanctissimi Sacramenti; aut populo cum ostensorio benedicat; vel Sanctissimum Sacramentum in processionibus Sanctissimi Corporis Christi portet? An potius teneatur ad usum pluvialis in omnibus caeremoniis in quibus caeteri Sacerdotes haud Capucini pluviale portare debent?

Dubium XIII. Utrum Ciboria seu Tabernacula, ubi Sanctissimum Sacramentum asservatur, possint exterius esse ex nudo ligno rudi colore depicto vel potius debeant deaurari aut pretiosus depingi quam caeterae Altaris partes?

Dubium XIV. Utrum tolerari possint thecae Sacrarum Reliquiarum ad modum ostensorioli ex simplici et nudo ligno confectae?

Dubium XV. Utrum licite fieri possint privatim aliquae minores benedictiones Ritualis Romani cum sola stola absque superpelliceo?

Dubium XVI. Utrum Capucini teneantur ad observantiam Decretorum praesertim 18. Decembris 1877 et 28. Julii 1881, circa materiam paramentorum? Et quatenus affirmative, utrum licite uti possint paramentis ex gossypio, lino aut lana *bona fide* confectis, post istius materiae prohibitionem?

Dubium XVII. An Capucini possint ad libitum et in una eademque Ecclesia sacras functiones peragere, nunc juxta praescriptiones ordinarias Missalis Romani, etc., nunc utendo Memoriali Rituum a Benedicto XIII. pro parvis Ecclesiis edito?

Digitized by Google

Haec vero Dubia, super quibus alter ex Apostolicarum Caeremoniarum Magistris suum protulit votum typis editum, quum Eminentissimus et Reverendissimus Dominus Cardinalis Raphael Monaco La Valletta exposuerit in ordinariis Sacrorum Rituum Congregationis Comitis infrascripta die ad Vaticanum habitis, Eminentissimi et Reverendissimi Patres Sacris tuendis Ritibus praepositi, omnibus accurate perpensis, sic rescribere rati sunt:

Ad I. *Negative.*

Ad II. *Affirmative, data opportunitate.*

Ad III. *Negative; ex gratia tamen permitti in Missis aliqua majori solemnitate celebrari solitis.*

Ad IV. *Observentur Missalis Rubricae.*

Ad V. *Retineri posse.*

Ad VI. *Negative.*

Ad VII. *Affirmative.*

Ad VIII. *Affirmative, si adsit pluviale, et completa aspersione vertat se ad cornu Epistolae ibique sumat manipulum et casulam pro Missa celebranda.*

Ad IX. *Esse sustinendam.*

Ad X. *Negative; et deficiente Clero sacram functionem peragi posse juxta Memoriale Rituum jussui Benedicti Papae XIII. editum.*

Ad XI. *Negative, nisi aliter ferat consuetudo.*

Ad XII. *Si agitur de expositione et repositione Sanctissimi Sacramenti, sufficit ut Sacerdos cotta et stola sit indutus; numquam cum alba, cingulo et stola tantum. In processionibus et benedictione cum Sanctissimo Sacramento in ostensorio impertienda, omnino requiritur ut celebrans pluviale et velum humerale induat, sicuti cautum est decretis 17. Maii 1857 et 22. Junii 1874.*

Ad XIII. *PP. Capucini retinere possunt Tabernaculum ligneum affabre elaboratum ex concessione S. C. Episcoporum et Regularium 13. Junii 1649.*

Ad XIV. *Affirmative.*

Ad XV. *Servetur Rituale.*

Ad XVI. *Affirmative; facta vero venia utendi hujusmodi paramentis jam existentibus, donec consumentur.*

Ad XVII. *Si ecclesiae sufficiens Clerus suppetat, peragant functiones juxta Missale Romanum; si tres aut quatuor clericos tantum habeant, utantur Memoriali Rituum Benedicti XIII.*

Atque ita rescripsit, declaravit, et servari mandavit die 17. Decembris 1888. A. Card. *Bianchi*, S. R. C. Praef.

Laurentius Salvati, S. R. C. Secret.

Digitized by Google

2. Decr. Congr. Rituum de oratione imperata pro Imperatore in missis solemnibus. (Im Auftrage des hochw. Bischofes von Linz gestellt 15. I. 92; Salzb. Kathol. Kirchenztg. 1892 Nr. 23 S. 182).

Per Decretum »Fulget jam in ecclesia« a S. R. C. die 10. Febr. 1860 (*Archiv* VI, 378, 465) jussu summi Pontificis Pii IX. emanatum pro Austriae Imperatore inter alia et sequens concessum est Indultum, videlicet: Ut in omnibus et singulis ecclesiis latini ritus intra fines imperii Austriaci constitutis »in singulis per annum missis vel solemnibus vel parochialibus, diebus tamen, quibus per rubricass licebit, addatur pro Imperatore specialis Collecta cum Secreta et Postcommunione. Nunc vero sensus verborum missa solemnis« a diversis diversa accipitur interpretatione:

Nonnulli insistentes sensui stricto Rubricarum per »*solemnem*« missam intelligunt illam, quae celebratur in cantu cum diacono et subdiacono, cuique conveniunt thurificatio, pax et reliqua omnia, quae in rubricis de missa solemni praescribuntur.

Alii vero, rati, quodsi expressio »missa solemnis« sensu stricto accipienda foret, Indultum Imperatori Austriaco a Papa Pio IX. tanquam singularis Suae ac vere paternae benevolentiae pignus traditum maxima sua parte in permultis ecclesiis, non solum minoribus, sed etiam in majoribus[1]) fere penitus frustrari, expressionem »missa solemnis« (moti principio: »Favores ampliandi«) sensu latiori accipiunt, in quo conceptui missae solemnis etiam missa cantata subsumitur.

Ad amovendam igitur omnem ambiguitatem et disceptationem a S. R. C. humillime postulatur authentica declaratio de genuino sensu, in quo juxta mentem ipsius Sacrae Congregationis verba »missa solemnis« in casu intelligenda sint: 1) an *solummodo* de missa solemni sensu stricto cum assistentia sacrorum ministrorum et 2) an *etiam* sensu latiori de missa cantata sine assistentia ministrorum sacrorum?

Darauf ist nun von der Ritencongregation folgende Entscheidung erflossen:

Ex Apostolico Inducto in omnibus et singulis Ecclesiis latini ritus intra fines imperii Austriaci constitutis, quando missa solemnis

1) In *minoribus* ecclesiis, in quibus unus tantum aut duo praesto sunt sacerdotes sine aliis ministris sacris, missae solemnes sensu stricto de regula prorsus haberi non possunt; in *majoribus* autem ecclesiis missae solemnes cum assistentia ratione sufficientiae sacrorum ministrorum haberi quidem possunt, sed de facto non habentur praeterquam in solemnioribus festis (I. et II. Cl.), in quibus tamen oratio imperata per rubricas non admittitur.

Digitized by Google

celebratur, diebus tamen, quibus licet per Rubricas, additur Collecta specialis pro Imperatore. Quamvero sensus verborum »Missa solemnis« diversa a diversis interpretatione accipiatur, hinc Reverentissimus Dominus Franciscus Maria Doppelbauer, Episcopus Lincien. ad tollendam omnem ambiguitatem Sacrae Rituum Congregationi sequens dubium pro opportuna solutione humiliter subjecit, nimirum:

»An verba »missa solemnis« stricto sensu, de missa scilicet, quae cantatur cum assistentia sacrorum Ministrorum intelligenda sint, an latiori sensu de Missa quoque cum cantu, quae absque ministris celebratur.«

Sacro porro eadem Congregatio ad relationem infrascripti Secretarii, exquisito voto alterius ex Apostolicarum Caeremoniarum Magistris ita proposito dubio rescribendum censuit, videlicet:

Negative ad primam partem; *Affirmative* ad secundam. Atque ita rescripsit et declaravit die 6. Februarii 1892.

† Caj. Card. *Aloisi Masella* Praef. m. p.

3. Decr. s. Poenitent. apost. d. 12. April 1889 Interpretatio clausulae »remota scandalo« in dispensationibus matrimonialibus.

A. *Supplicatio.*

Beatissime Pater!

Rescripta S. Poenitentiariae in causis matrimonialibus, cum adfuit incestus publicus, clausulam sequentem in praesenti continent: »Remoto, quatenus adsit, scandalo, praesertim per separationem, . . . si fieri potest.«

Hisce miserrimis temporibus, non raro evenit ut separatio oratorum obtineri nequeat, aut quia plures jam habent liberos simul educandos, aut quia nusquam alibi habitare possunt; et tunc vix intelligi potest quaenam alia reparatio scandali exigi debeat, antequam dispensatio concedatur.

Rogamus igitur ut S. Poenitentiaria benigne velit declarare num haec clausula »remoto scandalo« ita necessario debeat adimpleri, ut, illa omissa, dispensatio fuerit nulliter concessa, et quatenus affirmative:

1° Cum pluries acciderit ut errore ducti ita dispensaverimus, suppliciter petimus ut S. V. dispensationes hujusmodi benigne convalidare dignetur, et, si opus sit, matrimonia exinde secuta in radice sanare.

2° Rogamus ut S. Poenitentiaria nobis velit indicare quibusnam praesertim mediis remotio seu reparatio scandali, defectu separationis, procurari debeat aut possit. Sufficitne, v. g., ut in ecclesia inter

Digitized by Google

Missarum solemnia publice denuntietur matrimonium inter oratores contrahendum, vel ut oratores aut alteruter eorum ante dispensationis executionem sua peccata confiteatur?

B. *Rescriptum.*

Sacra Poenitentiaria, mature consideratis expositis, Ven. in Christo Patri Archiepiscopo N . . . respondet:

Separationem praeferri aliis modis reparationis scandali; si haec fieri nequeat, scandalum esse reparandum, sed modum scandali reparandi remitti prudenti arbitrio et conscientiae Ordinarii, juxta cujusque casus exigentias. Casu quo omissa sit separatio et scandalum alio modo reparatum, acquiescat; secus, si aliquo in casu scandali reparationem omiserit, sileat, et in posterum cautius se gerat.

Datum Romae, in Sacra Poenitentiaria, die 12. Aprilis 1889.

R. Card. *Monaco*, P. M.

4. Decret. s. Poenit. apost. d. 18. April. 1889 de modo usurarum.

A. *Supplicatio.*

Eminentissime Princeps.

Infrascriptus Episcopus Marsicen. et Potentin., instantibus pluribus suae dioeceseos confessariis et fidelibus, sapientissimo Eminentiae Vestrae judicio humiliter proponit casum, in hisce regionibus frequentiorem, usurae octo vel decem pro centum, quae percipitur etiam a bonis christianis, propter lucrum fere aequalem quod ex eisdem pecuniis perciperetur, si recentioribus nummulariis mensis committerentur. Addatur praeterea quod praedicta usura saepius percipiatur dempta taxa divitiae mobilis (*valeurs mobilières*) quae proinde a mutuante solvitur, ob metum gravis mulctae pecuniariae cui subesse deberet creditor, casu non improbabili quod schedula creditoria in lucem produceretur, si ad recuperandam pecuniam creditor judicialem instituerat actionem. Unde ad conscientiae securitatem orator hujusce Sacri Tribunalis oraculum implorat.

B. *Responsum.*

Sacra Poenitentiaria, mature consideratis expositis, ad praemissa respondet:

Quum fructus pecuniae per modum regulae taxare periculosum sit, Venerabilis in Christo Pater Episcopus orator in singulis casibus rem *decernat juxta praxim communem servatam ab hominibus timoratae conscientiae respectivis in locis et temporibus.*

Datum Romae, in Sacra Poenitentiaria, die 18. Aprilis 1889.

R. Card. *Monaco*, P. M.

V. *Lucchetti*, S. P. Substitutus.

Digitized by Google

5. S. Congr. de Propag. Fide d. 13. Junii 1891 ad reverendiss. Dominum Ireland, archiepiscopum urbis St. Pauli in civitate Minnesotta in foederatis statibus Americae septentrionalis quoad matrimonia clericorum graeco-catholicorum.

Illustrissime ac Reverendissime Domine! Accepi literas diei 20. Maji elapsi, quibus Amplitudo Tua retulit de sacerdotibus ritus graeco-rutheni in his regionibus degentibus. Sacra haec Congregatio iteratas petitiones Episcoporum praedictarum regionum nonnullis abhinc annis factas excepit atque haec duo Episcopis Ruthenis mandavit: 1. a dictis regionibus revocandos esse presbyteros uxoratos et loco illorum mittendos presbyteros coelibes aut saltem viduos bene moratos; 2. ejusmodi sacerdotes jurisdictioni Ordinariorum dictarum regionum subesse debere. Quum autem per literas Em. Archiepiscopi Baltimorensis datas die 2. Septembris anni superioris recentiores eorundem Ordinariorum petitiones innotuerint, praedicta s. Congregatio Episcopatui Rutheno dedit normas perpetuas hac in re observandas: Scilicet praeter alia duo superius exposita jussum est; 3. memoratos sacerdotes debere in scriptis huic S. Congregationi manifestare, ad quam dioecesim pergere velint, ut res deducatur ad notitiam Ordinarii ejusdem dioeceseos; 4. eosdem sistere debere coram Ordinario illius dioeceseos, quam volunt adire, ut ab eo facultates opportunas implorent.

Nihil itaque praetermissum est, ut fidelium Ruthenorum in Status Foederatus Americae Septentrionalis commigrantium curae spirituali provideatur et removeantur scandala promanantia ex ministerio cleri uxorati [1]).

Joannes Card. *Simeoni*, Praefectus.

---

1) P. Nilles S. J. bemerkt hiezu in der Innsbr. Theol. Zeitschrift (1892. Heft 1. S. 176): »Die hier angeordnete Ersetzung der beweibten Seelsorger durch unverheirathete dürfte anfänglich wohl auf grosse Schwierigkeiten stossen, weil die Zahl der coelibes oder der vidui qualificati viel zu gering ist (die griechisch-katholische Kirchenprovinz von Lemberg, zu der die meisten Auswanderer gehören, zählt nur 52 sacerdotes saeculares coelibes, von denen 16 auf die Erzdiöcese Lemberg, 30 auf Przemysl und 6 auf Stanislow entfallen. Von diesen 52 Priestern sind die wenigsten in der Lage, mit ihren Connationalen nach Amerika auswandern zu können), als dass sie die Seelsorge der mit jedem Jahre sich mehrenden Massenauswanderungen bewältigen könnten. Es werden somit in Bälde noch weitere Massregeln durch den h. Stuhl getroffen werden müssen, auf dass die griechisch-katholischen Ruthenen der Union mit Rom erhalten bleiben und nicht dem alten Schisma ihrer russischen Connationalen anheimfallen, zu dem sie von dem griechisch-orthodoxen Bischof von Alaska und von seinen zahlreichen nach allen Seiten hin mit russischem Golde entsendeten griechisch-orientalischen Missionären durch den blendenden Glanz der prachtvollen Ceremonien des griechischen Ritus angelockt werden. Es wird schliesslich zu dem altbewährten canonischen Mittel zu greifen sein, dass ein griechisch-katholischer Ritualbischof für die Unirten in den Vereinigten Staaten bestellt werde, der gleich den Ritualbischöfen in Calabrien und Sicilien, als Generalvicar der betreffenden Ordinarien, die Unirten visitirt, im katholischen Glauben und in christlicher Sitte erhält und die Pontificalfunctionen vor ihren Augen ausübt.

Digitized by Google

XL.

Der preussische Volksschulgesetzentwurf des Grafen Zedlitz und dessen Zurücknahme (1892).

In *Preussen* wurde Mitte Januar 1892 vom Cultusminister Grafen *Zedlitz* ein *Volksschulgesetzentwurf* eingebracht. Derselbe statuirte der preussischen Verfassungs-Urkunde entsprechend *confessionelle* Schulen, *confessionelle Lehrerbildungsanstalten* und *Freigebung des Privatunterrichts*. Der Entwurf wollte auch nach Möglichkeit bewirken, dass dort, wo nur eine gewisse Minderheit von Kindern einer bestimmten Confession vorhanden ist, 30—60, die Hausväter das Recht haben sollten, eine eigene confessionelle Schule zu verlangen. Aber an den Orten, wo bis jetzt *Simultanschulen* bestanden, (und deren Zahl stieg im Culturkampf 1872—79 von 60 auf 422 vorzugsweise in kathol. Gegenden), sollten sie auch ferner bestehen bleiben. Ferner sollten die *Schulaufsichtsbehörden* (Kreis- und Localschulinspection) *keine confessionellen* sein, sondern es wie bisher in dem Belieben des Ministers stehen, aus welcher Confession er die Schulinspectoren nehmen wollte. Die Leitung und Ertheilung des kathol. Religionsunterrichtes, eines Aktes der Religionsübung, war in dem Gesetzentwurfe nicht eigentlich grundsätzlich den Organen der Kirche überlassen; es war darin keine Rede davon, dass der Lehrer zur Ertheilung des Religionsunterrichts nicht blos befähigt sein muss, sondern dass er dazu auch der kirchlichen Sendung (missio canonica) bedarf. Der Gesetz-Entwurf forderte nur bei der seminaristischen Abgangsprüfung die Erlangung der *Befähigung* zur Ertheilung des Religionsunterrichtes. Bei der betreffenden Prüfung sollte ein bischöflicher Commissär Theil nehmen und bezüglich der Qualificationsertheilung für den Religionsunterricht das entscheidende Wort haben. (Bisher hat aber der bischöfl. Commissär das Zeugniss des Candidaten mit zu unterschreiben, so dass, wenn er die Unterschrift verweigert, der Betreffende nicht blos für den Religionsunterricht, sondern überhaupt auch für die anderen Schulfächer kein Qualificationszeugniss erhält). Die Möglichkeit, die missio canonica für den Religionsunterricht einem Lehrer nach seinem Ermessen zu entziehen, oder einen Ortsgeistlichen ganz oder theilweise damit zu betrauen, war der Kirche in dem Gesetzentwurf nicht gegeben; es sollte dazu des Einvernehmens mit dem Regierungspräsidenten bedürfen. Religionslehrer an der Lehrerbildungsanstalt (Seminar) sollten nach dem Gesetzentwurf nicht angestellt werden, ohne dass der

Digitized by Google

Kirchenbehörde die Möglichkeit gegeben worden, Einwendungen gegen Lehre und Wandel desselben zu erheben. Ob die Einwendung dann aber berücksichtigt würde, hätte lediglich beim Staate gestanden. Die Einführung der *Lehrpläne und Lehrbücher für den Religionsunterricht* sollte nicht den kathol. Grundsätzen entsprechend durch die Kirche nach erwirkter staatlicher Genehmigung, sondern durch den *Staat*, allerdings *im Einvernehmen mit den kirchlichen Oberbehörden* geschehen.

Während der Gesetzentwurf von einer Commission des Abgeordnetenhauses berathen wurde, in welcher die Majorität (protest. Conservative und kath. Centrum) für die Confessionalität der Schule war, machte sich auf liberaler Seite eine heftige Agitation gegen den Gesetzentwurf geltend, wodurch an allerh. Stelle Bedenken entstanden. Der Cultusminister Graf Zedlitz trat in Folge dessen zurück, ebenso Graf Caprivi, der entschieden für den Gesetzentwurf eingetreten war, vom Posten eines Ministerpräsidenten.

In der Sitzung des Abg.-H. vom 28. März 1892 erklärte der neue Ministerpräsident Graf *zu Eulenburg*, es habe der *Gesetzentwurf über die Volksschule* im Hause und im Lande scharfe Gegensätze hervortreten lassen, welche sich bisher unvermittelt gegenüberständen. Auch die Berathungen ihrer Commission hätten zu einer Verständigung nicht geführt [Widerspruch rechts und im Centrum] und die Aussicht, dass sich eine solche werde erreichen lassen, nicht eröffnet. Da unter diesen Umständen ein befriedigendes Ergebniss nicht zu erwarten sei [Widerspruch rechts und im Centrum], *verzichte* die Kgl. Staatsregierung auf die Fortsetzung der Berathung des Gesetzentwurfs [Lebhafter Beifall links; Zischen rechts] und behalte es der *weiteren Erwägung vor*, wann und in welcher Weise sie innerhalb des durch die Verfassung gegebenen Rahmens auf die Angelegenheit zurückkommen werde.«

Dieselbe Erklärung wiederholte Graf zu Eulenburg am selben Tage im Herrenhause. In der Sitzung des Herrenhauses erklärte der neue *Cultusminister* Dr. *Bosse*: »Ich halte es nicht für geboten und nicht für nützlich, unter den gegenwärtigen Umständen auf den Volksschulgesetzentwurf zurückzukommen. Es ist hier die Aeusserung gefallen, dass mit dem Zurückziehen des Schulgesetzes der christliche conservative Boden verlassen ist. Worauf sich die Annahme gründet, ist mir vollständig unerfindlich. Denn der *christliche Charakter der Unterrichtsverwaltung und die Confessionalität der Schule sind vorgezeichnet durch die Verfassung*, welche für jeden Unterrichtsminister, also auch für mich die unabänderliche Grundlage bleiben wird. ... Ich schäme mich des Bekenntnisses zum Evangelium nicht und thue es um so weniger, als ich tief davon durchdrungen bin, dass mit der persönlichen Stellung zum Bekenntniss Engherzigkeit und Fanatismus verbunden sein müsse, unrichtig ist (Beifall). Ich sehe in dieser Stellung zum Bekenntniss die Gewähr für den unbefangenen Blick, der nothwendig ist, um auch in Zukunft die Unterrichtsverwaltung in Preussen auf dem Boden der Parität zu führen, wie es die Verfassung gewährleistet und durch unsere geheiligten Traditionen festgestellt ist.«

Digitized by Google

XLI.

Die Erneuerung des Verbotes der Theilnahme von Schülern höherer Lehranstalten an Marianischen Congregationen im Grossherzogthum Hessen (1892).

Unter dem 8. Februar 1892 hat das Schulministerium zu Darmstadt, »weil es in letzter Zeit wiederholt genöthigt gewesen, gegen Schüler höherer Lehranstalten wegen Theilnahme an unerlaubten Verbindungen mit Strafen vorzugehen« ein Rescript erlassen, welches das Verbot solcher Verbindungen in Erinnerung bringt. In demselben Erlasse wird auch das *Verbot »religiöser Vereine,«* insbesondere der *»Marianischen Congregationen«* erneuert, unter Strafe der Relegation. Hiergegen erging folgender

Protest des Herrn Bischofs Dr. Paulus Haffner von Mainz vom 17. Februar 1892 an das Grossh. Ministerium.

»Wie ich vernehme, wurde an den Gymnasien und anderen Lehranstalten des Grossherzogthums ein Erlass der höchsten Schulbehörde vom 8. d. M. publicirt, welcher den Schülern derselben die Theilnahme an Marianischen Sodalitäten untersagt. Ein ähnliches Verbot wurde, wie genannter Erlass erinnert, bereits unter dem 14. November 1872 veröffentlicht. Die Katholiken haben in demselben eine schwere Kränkung ihres religiösen Lebens und eine Beschädigung der sittlichen Bildung der Jugend erkannt. Es wurde aber dem Verbot insofern Folge gegeben, als die besondere Organisation der Sodalität für Gymnasiasten und Realschüler aufgelöst, und die frommen Uebungen, zu welchen sich diese unter Leitung eines Geistlichen versammelten, eingestellt wurden. Dass die Gymnasiasten aber einen förmlichen Austritt aus der Sodalität erklären und das Gelöbniss eines sittenreinen, tugendhaften und frommen Lebens, welches sie bei dem Eintritt in dieselbe ablegten, widerrufen sollten, ist ihnen damals nicht zugemuthet worden. Ich darf wohl erwarten, dass ein gleiches Verfahren auch heute den Schülern gegenüber eingehalten wird, welche vor ihrem Eintritt in das Gymnasium oder andere Lehranstalten einer Sodalität beigetreten sind. Da an keiner dieser Lehranstalten eine besondere Sodalität und besondere Versammlungen derselben statthaben, so ist dem Verbot der

Digitized by Google

höchsten Schulbehörde entsprochen. Eine Austritts-Erklärung und ein Widerruf des Versprechens, sittenrein und fromm zu leben, kann den katholischen Jünglingen nicht zugemuthet werden, ohne ihr Gewissen zu verletzen. Ich werde in diesem Sinne die Religionslehrer verständigen, ersuche aber Grossh. Ministerium, auch den Directoren entsprechende Weisung zu geben. Das erneuerte Verbot der Marianischen Sodalitäten muss ganz besonders deshalb verletzend erscheinen, weil der Erlass vom 8. d. M. diese ehrwürdigen, von der Kirche gebilligten, notorisch segensreichen Vereinigungen, mit den unsittlichen und unerlaubten Vereinen zusammenfasst, welche leider in jüngster Zeit an unseren Lehranstalten zu Tage traten. Die höchste Schulbehörde hat gewiss allen Grund, Schüler-Verbindungen zu untersagen, welche die Ausführung von Diebereien, Trinkgelagen, unerlaubten Vergnügungen und Duellen bezwecken. Mit diesen Verbindungen aber haben unsere Marianischen Sodalitäten keine Verwandtschaft, und es heisst das sittliche Gefühl der Jugend verwirren, wenn in demselben Erlass in gleicher Weise die einen wie die andern verboten werden. Dass Grossh. Ministerium den studirenden katholischen Jünglingen verwehrt, durch das erprobte Mittel religiöser Vereinigungen sich gegen die grauenhafte sittliche Corruption zu schützen, welche gerade in der jetzigen Zeit so furchtbar sich zeigt, erfüllt mich und die katholischen Eltern mit tiefem Schmerz. Ich muss die Verantwortung dafür der hohen Schulbehörde überlassen; darf mir aber wohl gestatten, die Ehre der katholischen Kirche und die Gewissensfreiheit der Katholiken zu wahren, indem ich, wie bisher, so auch in Zukunft für die Marianischen Sodalitäten eintrete, welche in allen grösseren Pfarreien meiner Diöcese bestehen und unter meiner Aufsicht von der Diöcesangeistlichkeit geleitet werden. Ich werde Gelegenheit nehmen, in dieser Beziehung eine öffentliche Erklärung abzugeben.«

Antwort des Grossh. Hess. Ministeriums vom 22. Februar 1892.

»Auf die geschätzte Zuschrift vom 17. v. M. beehren wir uns das Nachstehende ganz ergebenst zu erwidern: Es ist eine bekannte Erfahrung, dass in Deutschland an den höheren Schulen (Gymnasien, Realgymnasien etc.) von Zeit zu Zeit unter den Schülern der oberen Classen Vereinigungen gebildet werden, die ganz den Charakter der auf den Universitäten und technischen Hochschulen üblichen studentischen Verbindungen tragen und in dem studentischen Brauche geübt werden. Die Gefahren, die solche Verbindungen für die noch sehr jugendlichen Schüler der höheren Schulen und die Schulen selbst

Digitized by Google

bieten, haben dazu geführt, dass diese — auf den Hochschulen meist ganz unbeanstandete — Verbindungen an den Gymnasien, Realgymnasien durchaus untersagt sind, und dass gegen die Gründer solcher Verbindungen und die Theilnehmer mit strengen Strafen vorgegangen wird. Zu Ende vorigen Jahres wurde nun die Wahrnehmung gemacht, dass an den verschiedenen höheren Schulen in Darmstadt wiederum solche Verbindungen bestanden, und wurde — wenn auch Excesse grober Art nicht vorgekommen waren, — doch aus dem bemerkten Grunde mit schweren Strafen eingeschritten. Diese Vorkommnisse waren zunächst die Veranlassung zu unserem Erlasse vom 8. d. M.; wir hielten es für geboten, die Schüler der höheren Lehranstalten auf's neue vor solchen Verbindungen zu warnen und sie auf die schweren Folgen der Zuwiderhandlungen hinzuweisen. Das höchst beklagenswerthe Vorkommniss in Giessen, das Verüben von Diebstählen von einzelnen seitherigen Schülern der dortigen höheren Lehranstalten, blieb bei dem Erlasse unseres Ausschreibens vom 8. d. M. ganz ausser Betracht. Wir konnten keine Veranlassung finden, aus diesem vereinzelten Vorkommniss an alle Schüler höherer Lehranstalten eine Warnung vor Begehung von Diebstählen zu erlassen; eine solche Warnung hätte mit Grund von den übrigen Schülern der höheren Lehranstalten und den Eltern dieser als eine unveranlasste Kränkung aufgefasst werden können; mit keiner Silbe ist denn auch in unserem Erlasse der Giessener Vorfälle, bezw. der Verübung von Diebstählen gedacht. Die betreffenden Uebelthäter unterliegen der öffentlichen Strafjustiz; Schüler von höheren Lehranstalten sind sie nicht mehr. Wir glaubten diesen Punkt besonders hervorheben zu müssen, um dadurch die Unbegründetheit der in dem geehrten Schreiben enthaltenen Auffassung und der daraus gezogenen Schlussfolgerung darzuthun, als ob die Vorkommnisse in Giessen mit zu dem fraglichen Erlasse vom 8. d. M. veranlasst, und als ob wir mit diesen Vorkommnissen die Theilnahme von Schülern an Congregationen, Sodalitäten gewissermassen zusammengefasst hätten.

Vor einiger Zeit wurde uns auf Grund amtlicher Erhebungen die Mittheilung, dass einzelne Schüler höherer Lehranstalten, insbesondere Schüler des Gymnasiums in Bensheim, Mitglieder der Marianischen Congregationen seien, an den Versammlungen, Uebungen dieser Congregation theilnehmen. Wie in unserem mehrerwähnten Erlasse vom 8. d. M. hervorgehoben, hat nun Grossherzogliches Ministerium des Innern bereits im Jahre 1872 den Schülern höherer Lehranstalten die Theilnahme an solchen Congregationen, Sodalitäten etc. untersagt; dieses Verbot besteht bis zur Stunde in Kraft.

Digitized by Google

Von einer Erörterung der triftigen Gründe, welche das Ministerium des Innern zu dem Erlasse dieses Verbotes veranlasst haben, glauben wir vorerst absehen und uns zunächst auf die Bemerkung beschränken zu sollen, dass die besonderen Verhältnisse, die besonderen Interessen der höheren Schulen und zumal paritätischer höherer Schulen es doch als angezeigt erscheinen lassen können, den Schülern derselben die Theilnahme an sonst im Allgemeinen nicht beanstandeten und bezw. nicht zu beanstandenden Vereinigungen zu untersagen. So waren wir erst vor Kurzem veranlasst, die beabsichtigte Bildung eines evangelischen Jünglingsvereins unter den Schülern einer höheren Schule als nicht statthaft zu erklären, wie sich denn auch das Verbot und unser darauf gegründeter, hier in einem Exemplar beigeschlossener Erlass vom 8. d. M. nicht nur auf katholische, sondern auch auf evangelische Vereinigungen ähnlicher Art bezieht. Obwohl nun nach dem Ergebniss der Erhebungen in einzelnen Fällen anzunehmen stand, dass dem betreffenden Schüler und bezw. dem betreffenden Leiter der Congregation das bemerkte Verbot bekannt gewesen ist, glaubten wir doch hier Milde üben, von einem disciplinären Einschreiten absehen und uns zunächst darauf beschränken zu sollen, das bestehende Verbot wieder zur Kenntniss der Lehrer und Schüler zu bringen und letztere insbesondere auf die Folgen von Zuwiderhandlungen hinzuweisen. Zu einem derartigen Erlasse waren wir nicht nur berechtigt, sondern nach Lage der Sache auch verpflichtet, denn das bemerkte Verbot ist von dem Ministerium nicht zurückgenommen, ist nach wie vor in Kraft. Nach dem Angeführten kann uns gewiss nicht der Vorwurf gemacht werden, dass wir in Betreff der wahrgenommenen Theilnahme von Schülern höherer Lehranstalten an der Marianischen Congregation mit zu grosser Strenge, in schroffer oder gar in verletzender Weise vorgegangen seien.

In dem geehrten Schreiben wird hervorgehoben, dass doch nicht verlangt werden könne, dass die Gymnasiasten einen förmlichen Austritt aus der Sodalität erklären und das Gelöbniss eines sittenreinen tugendhaften und frommen Lebens, welches sie bei dem Eintritt in dieselbe ablegten, widerrufen. Wir vermögen nun — um diesen Punkt zunächst zu berühren — in keiner Weise einzusehen, wie das Verbot der Theilnahme von Schülern höherer Lehranstalten an der Marianischen Congregation auch nur den geringsten Einfluss auf das Gelöbniss eines sittenreinen tugendhaften und frommen Lebens äussern soll. Wir sind der Auffassung, dass jeder brave junge Mann, jeder brave Schüler einer höheren Lehranstalt — wie dies in ähnlicher Weise auch die Disciplinarvorschriften für die Gymnasien in

Digitized by Google

ihrem Eingang aussprechen — dieses Gelöbniss gewissermassen in sich tragen, seinem Gotte und sich selbst leisten wird und leisten muss, ganz abgesehen davon, ob er Mitglied einer religiösen Vereinigung ist oder nicht, und wie deshalb die Nichttheilnahme an einem solchen religiösen Verein, bezw. der Austritt aus einem solchen auf das betr. Gelöbniss von keinem Einfluss sein kann. Wir müssten die Annahme, als ob von uns an den Widerruf eines solchen Gelöbnisses gedacht, geschweige denn ein solcher Widerruf hätte zugemuthet werden können, als eine geradezu verletzende bezeichnen. Dass die betr. Schüler, die seither der Marianischen Congregation angehörten, in ganz förmlicher Weise ihren Austritt erklären, darauf ist weniger Gewicht zu legen, aber darauf muss bestanden werden, dass dieselben, so lange sie Schüler einer höheren Lehranstalt sind, nicht als Mitglieder der Marianischen Congregation auftreten, an den Versammlungen, Uebungen derselben nicht theilnehmen und dass auch die Leiter, Vorsteher der Congregation die betr. Schüler nicht als Mitglieder behandeln.

Mit vollkommener Hochachtung Darmstadt den 22. Februar 1892.

Grossherzogliches Ministerium des Innern und der Justiz. Abtheilung für Schulangelegenheiten.

gez. *v. Knorr.*«

Digitized by Google

XLII.

Literatur.

1. *Dr. Friedrich Tezner, Gesetz vom 15. Nov. 1867 R. G. B. 134 über das Vereinsrecht, Gesetz vom 15. Nov. 1867 R. G. B. 135 über das Versammlungsrecht nebst den zu denselben ergangenen Verordnungen, Erlässen und Entscheidungen. Wien 1891, Manz & Co. 128 S.*

Aus dieser bezüglich der Stoffwahl und Quellencitation nicht tadellosen Compilation dürfte für das Archiv der ohne Quellenangabe excerpirte Erlass des Ministeriums des Innern vom 10. April 1868 Z. 1307 betreffend die Behandlung der katholischen Vereine und Bruderschaften, die aus der österreichischen Zeitschrift für Verwaltung Jahrg. 1884 S. 171 excerpirte Entscheidung des Cassationshofs vom 18. Juli 1884 Z. 8237 betreffend die Unterwerfung der kirchlichen Bruderschaften unter die Bestimmungen des Vereinsgesetzes und der aus der Normaliensammlung der böhmischen Stadthalterei 1881—1885 Nr. 356 excerpirte Erlass des Ministeriums für Cultus und Unterricht vom 24. Sept. 1880 Z. 15844 betreffend die Exemption der in der internen Verwaltung der (protestantischen) Kirche oder Religionsgenossenschaft stehenden Anstalten von dem Vereinsgesetz von Interesse sein. Es scheint kaum zu verkennen, dass die Entscheidung des Cassationshofs vom 18. Juli 1884 Z. 8237 den Begriff der kirchlichen Autonomie enger fasst als der Erlass des Ministeriums für Cultus und Unterricht vom 24. September 1880 Z. 15844. Nicht blos retrospectives Interesse haben auch die aus den parlamentarischen Materialien angeführten Aeusserungen der Abgeordneten Mühlfeld und Schindler betreffend die Staatsgefährlichkeit eines den Jesuitenorden fördernden Vereins. Dr. *Karl Scheimpflug.*

2. *A. Blumenstok, Wiadomość o rękopisach prawno-historycznich Biblioteki cesarskiej w Petersburgu. (Compte-rendu des recherches faites à la bibliothèque impériale de St. Pétersburg, et note sur les manuscrits juridico-historiques qui s'y trouvent), p. 379—463.*

(Auszug aus dem Bulletin der Akad. der Wissensch. in Krakau. Januar 1892).

Herr Dr. Blumenstok begab sich im Herbst 1890 nach Petersburg, um in der Kaiserl. Bibliothek nach wichtigen Quellen für die polnische Rechtsgeschichte zu forschen. Die Kaiserl. Bibliothek, eine der reichsten in ganz Europa, besteht aus Sammlungen der Familie

Digitized by Google

Zalusky und der Gesellschaft der Freunde der Wissenschaften in Warschau; überdies hat sie sich mit grossem Erfolge der Schätze zu bemächtigen gewusst, welche die polnischen Bibliotheken der Familie Rzewusky, Sapieha, Czacky, die Gesellsch. Jesu in Polock etc. enthielten. Ausserdem haben noch zwei Sammlungen fremder Herkunft sehr zu ihrer Bereicherung beigetragen: die Bibliothek Dubrowsky, vorzüglich Manuscripte betreffend die französische Revolution enthaltend, und jene der Suchtelen. Die grösste all dieser Sammlungen ist die der Zaluzky; gleichwohl ist jene der Dubrowsky die wichtigste.

Dr. Blumenstok hat es sich zur Aufgabe gemacht, nicht nur jene Schriftstücke zu erforschen, welche die in Polen geschriebenen Arbeiten enthalten, sondern auch die fremden Manuscripte zu prüfen, die für dieses Land von einiger Bedeutung sein dürften. Sein Bericht zerfällt in vier Theile: 1. Material für Rechtsgeschichte in Polen; 2. Material für Rechtsgeschichte im Allgemeinen; 3. Geschichtliches Material; 4. Während der Forschung entdeckte Sprachdenkmäler. Den 1. Theil bilden: A) die Quellen für die Geschichte des Kirchenrechts in Polen, in zwei Categorien geordnet: 1. Literarische Denkmäler, deren Autor bekannt, oder welche anonym sind; 2. eigentliche Rechtsquellen; B) Quellen für deutsche Rechtsgeschichte in Polen; C) Quellen für römische Rechtsgeschichte in Polen; D) Quellen für polnische Rechtsgeschichte. Durch seine literarischen Arbeiten fand Dr. Blumenstok, dass vormals zwischen den Universitäten Prag und Krakau eine fortgesetzte Verbindung und selbst Bande der Verwandtschaft bestanden. Er fand 47 Arbeiten abendländischer Schriftsteller, worunter einige von besonderem Werthe, wie der »Liber penitentialis« von Alanus, der »Tractatus Scismatis« von Zabarella, welchen Schulte nicht erwähnt, einige interessante Redactionen des Werkes von Herman von Merseburg, eine reichliche Sammlung in Bologna abgehaltener Repetitionen gegen Ende des XIII. Jahrhunderts, ausserdem einige weniger wichtige Lectionen gänzlich unbekannter Autoren: Nikolaus v. Vajitra aus Apsdorf in Oesterreich, Rénier von Lenis und Hubert v. Lampugnano aus Prag. Er hat auch einige in Polen geschriebene, bis auf den heutigen Tag unbekannte Werke zu entdecken gewusst: Johann Jsner, »Liber penitentialis«; Nikolaus Sculteti de Brega, »Lectura,« über das 4. Buch der Decretalen; Johann Skotnicki, »Modus peccata deponendi«; Stanislaus de Polonia in Perugia, »Lectura super Sextum«; Stanislaus de Voyczicza, »Repertorium.«

Digitized by Google

Von den eigentlichen Rechtsquellen sind erwähnt: »Coll. Dionysio Hadriana« (Manuscript aus dem 15. Jahrhundert); »Compilationes antiquae,« in einer verschiedenen Anordnung des bekannten Werkes (Manuscript aus dem 14. Jahrhundert); und vorzüglich einige werthvolle Sammlungen polnischer Synoden, welche der Gegenstand einer demnächstigen Publication sein werden.

Dr. Bl. erwähnt noch, in der Classe der Werke über das Gerichtsverfahren, einige Formularien aus dem Ende des 14. Jahrhunderts, und unter der Zahl der polemischen Schriften, ausser einigen Abhandlungen über die Angelegenheiten der grossen Concilien des 15. Jahrhunderts, hebt er ein Buch von Hosius, »De evangelicis,« besonders hervor, welches die Bibliographen mit Stillschweigen übergehen.

Die Quellen für deutsche Rechtsgeschichte und jene des röm. Rechtes, sowie jene, die über die Quellen rein polnischen Rechtes handeln, sind kaum zahlreich und von geringem Werthe.

Unter den Schriftstücken, welche die Rechtsgeschichte im Allgemeinen behandeln, sind zu beachten: Die Commentare von Hugo, mit leichten Varianten und besonders einige canonistische Compilationen, deren eine Gillert bearbeitet hat. (Neues Archiv V. p. 258), und deren andere jener Sammlung gleicht von welcher Massen spricht (Quellen, p. 514); die dritte der Compilationen aus dem 12. Jahrhundert, enthält eine Reihe von Stücken, die, wie es scheint, bis jetzt gänzlich unbekannt sind.

Der Verfasser des Berichtes hat 232 Manuscripte geprüft, und wenn man erwägt, dass die Bibliothek deren 12000 polnischer Abkunft besitzt, ohne die Tausende andern Ursprungs zu zählen, so wird man die Unmöglichkeit begreifen, darnach die mannigfaltigen Reichthümer zu bemessen, welche die kaiserl. Bibliothek birgt.

Dr. Bl. gibt uns auch noch an der Hand des Catalogs ein Verzeichniss der ältesten polnischen Manuscripte vom 12. bis 14. Jahrhundert; einige derselben sind sehr schön mit Miniaturen geschmückt und verdienen deshalb näher geprüft zu werden. Er führt überdies auch Manuscripte tschechischer Herkunft an, die bis nach Polen gelangt waren, und auf die ehemals zwischen Böhmen und Polen bestehenden Beziehungen ein gewisses Licht werfen; endlich auch noch eine Sammlung von Predigten, mit welchen M. Brückner sich insbesondere beschäftigt hat.

Ein Index der durchforschten Manuscripte schliesst die Arbeit.

Dr. *Rob. Scheidemantel.*

Digitized by Google

3. *Don Antonio Mugna: S. **Ignazio di Loyola** e Martin Lutero. 57 p. in 8°, März 1892, Tip. Edit. S. Bernardino zu Siena, 1½ Lire.*

Von Vescovana aus widmet der Priester Mugna mit oberhirtlicher Ermächtigung dem Pfarrer Rizzo (eletto parroco di Fara) diese geschichtliche Gegenüberstellung des Erfurter Mönchs (p. 9) »senza amore e senza pace« und des, gerade während ersterer von der Wartburg aus (p. 14) dem »eingefleischten Worte Gottes auf Erden« (p. 6) den Krieg erklärte, bei Pamplona verwundeten und bekehrten Stifters des Jesuitenordens; die Quellen hiefür (darunter auch deutsche, engl. und franz. Werke) sind S. 53—57 aufgeführt. S. 49—52 ist auszugsweise in ital. Sprache das Breve Leo XIII. vom 13. Juli 1886 zu Gunsten der Gesellschaft Jesu abgedruckt. Die Schrift schliesst S. 48 mit dem Verweise auf die Inschrift des Obelisks Nero's am St. Petersplatze zu Rom: »Vicit *Leo* de tribu Juda: fugite partes adversae, Christus vicit, Christus regnat.«

F. Geigel.

4. *Das päpstliche Decret »Quemadmodum omnium,« die Aufhebung der Gewissensrechenschaft etc. betr., erklärt und begründet von Secundo Franco S. J. Aus dem Italien. mit Anhang und Anmerkungen von Max Huber S. J. IV u. 126 S. 8°. Regensburg 1892.*

Die gründliche ausführliche Erläuterung des in Rede stehenden Decrets hatte der Verf. hauptsächlich für Italien berechnet. Die deutsche Uebersetzung berücksichtigt in den beigefügten Anmerkungen namentlich die deutschen Verhältnisse. Eine eingehende Besprechung von Dr. *Deppe* im Liter. Handw. 1892 Nr. 3. Eine gute Erläuterung des Decrets gibt auch ein Oberhirtl. Schreiben des Bischofs Hermann von *Münster* vom 20. Februar 1892 im Kirchl. Amtsblatt der Diöcese Münster 1892 Nr. 5 Art. 15 S. 35 ff. (theilweise abgedruckt auch in Salzb. Kathol. Kirchenztg. 1892 Nr. 27 S. 215 und ganz abgedruckt im Anzeiger für die kathol. Geistlichkeit Deutschlands 1892 Nr. 5).

5. *Doctrines des douze apôtres et ses renseignements, par E. Jacquier. Lyon (Freiburg. Herder) 1891. 271 p. 8°. (5 Frcs.).*

Die »Stimmen aus Maria Laach« 1892 Heft 3 loben diese Schrift als gründlich; die umfangreiche, auch die deutsche Literatur sei sorgfältig benutzt. Die Ergebnisse der Untersuchungen sind: die Didache der zwölf Apostel ist von einem Judenchristen aus der letzten Hälfte des ersten Jahrhunderts verfasst; sie ist ein kurzer Inbegriff der apostolischen Katechesen und behandelt die Grund-

Digitized by Google

wahrheiten des Christenthums (Dreifaltigkeit, Christus den Erlöser, Kirche, Taufe, Eucharistie, Wiederkunft des Heilands); die sittlichen Vorschriften zeigen den Weg der Pflicht und des Rathes. Die Didache baut sich auf den h. Schriften des Alten und vorzüglich des Neuen Testaments, für dessen Authenticität sie die schlagendsten Beweise liefert; sie bildet das werthvolle Verbindungsglied zwischen der apostolischen und der nachapostolischen Literatur (den sg. Apostolischen Vätern). Keineswegs enthält die Didache, wie Krawutzky und Hilgenfeld behaupteten, ebionitische, montanistische Ansichten. Als einen Beweis, dass der Inhalt der Didache in der Hauptsache die apostolischen Katechesen wiedergebe, fügt der Recens. in den Laacher Stimmen noch bei, dass Clemens von Alexandrien die Didache ohne Weiteres als »heilige Schrift« anführt (Strom. I. 20, 100), was der Alexandriner in dieser absoluten Form bei keiner anderen ausserbiblischen Schrift thue.

6. *A sagrada congregação do concilio e os direitos do senhor Bispo Conde sobre a universidade de Coimbra. Nova edição de un documente recente de algumas considerações pro Dr. José Maria Rodrigues, lente substituto de faculdado de Theologia de universidade de Coimbra. Coimbra. Typographia operaria. 1889. XLVIII, 40 pp. 8°.*

Die Acta s. Sedis theilten 1889 mense Junio S. 674—92 eine im Anhang dieser Schrift nochmals abgedruckte Entscheidung der s. Congr. Conc. vom 16. Juli 1888 mit. Es handelt sich um die Auslegung der zweiten Hälfte des c. 2. sess. 25 de ref. des Conc. Trid. und speciell um die Frage, ob der Diöcesanbischof auch bezüglich der theologischen Professoren an einer Staatsuniversität (wie Coimbra eine solche ist) das Recht habe, Ermahnungen zu geben und eventuell mit kirchlichen Censuren einzuschreiten, wenn irrige religiöse Lehren von den theolog. Professoren auf dem Katheder gelehrt oder in ihren Schriften aufgestellt werden. Die Congr. Concilii bejaht diese Fragen, über die man in Coimbra heftig stritt. Herr Dr. Rodrigues unterzieht im ersten Theile seiner vorliegenden Schrift die Entscheidung der Congr. Conc. einer sehr weitschweifigen und sich oft wiederholenden Kritik, ohne damit aber freilich deren kirchliche Gesetzeskraft aufzuheben oder für eine gegentheilige Entscheidung irgend *wesentliche* Gründe vorzubringen. Er beklagt sich, dass nicht auch die Universität oder die Regierung über die Sache gehört sei, indem er übersieht, dass es sich gar nicht um bestrittene Thatsachen handelte, die erst zu constatiren gewesen wären. Der Bischof Conde von Coimbra und die Redaction der relig. Zeitschrift Instituições

Digitized by Google

Christias und der Bericht des Nuncius hatten die Thatsache, dass Coimbra eine Staatsuniversität sei, hervorgehoben und in den der Entscheidung zu Grunde liegenden Dubia ist ausdrücklich davon ausgegangen, dass es sich bei jener Frage um Lehranstalten handele, die unter der Leitung, Visitation und Sorge des Staates ständen. Dass Coimbra eine derartige Staatsuniversität ist, bekräftigen auch die im Anhange der Schrift von Rodr. abgedruckten Aktenstücke.

7. *Pombal, Sein Charakter und seine Politik nach den Berichten der kaiserlichen Gesandten im geh. Staatsarchiv zu Wien. Ein Beitrag zur Geschichte des Absolutismus. Von Bernhard Duhr S. J. (Ergänzungsheft zu den Stimmen für Maria Lach 53). Freiburg i. Br., Herder, 1891. IV u. 182 S. gr. 8°. (2 M. 80).*

Die Literatur über Pombal ist hier durch eine neue aktenmässige Darstellung bereichert. Die zu Grunde liegenden Akten sind die Berichte der kaiserl. Gesandten aus den J. 1750—1780, die um so schwerer bezüglich Pombals Gewaltthätigkeiten in politischer und kirchlich-politischer Richtung in's Gewicht fallen, als sie für Pombal möglichst rücksichtsvoll gehalten sind und namentlich keinerlei Parteinahme für die Kirche bezeigen. Die trotz der unmenschlichen Grausamkeiten, welche Pombal gegen die Ordensbrüder des Verfassers sich zu Schulden kommen liess, sehr objectiv gehaltene Darstellung zerfällt in 10 Abschnitte. Abschn. 5 zeigt, wie sich der Marquis Pombal zur Unterdrückung kirchlicher, wie bürgerlicher Freiheit der Inquisition bediente (S. 71 ff.). Abschnitt 7 (S. 97 ff.) zeigt, mit welchem Unrecht Theiner in seinem bekannten Werke über Clemens XIV. die Leistungen Pombals auf dem Gebiete von Wissenschaft und Unterricht günstig beurtheilte. Den Gipfel der Willkürlichkeiten Pombals schildert Abschnitt 8 »Kirchliche Politik,« worin auch die von Theiner gefeierte erfolglose Nachgiebigkeit Clemens XIV. dargelegt wird.

8. *Theol.-prakt. Monatsschrift. Unter Mitwirkung zahlreicher Gelehrten und Seelsorger herausg. von Dr. G. Pell und Dr. Anton Linsenmayer, Prof. am k. Lyc. zu Passau und Pfarrer Ludwig Heinr. Krick. Bd. 2. Heft 1. Passau, Rud. Abt, 1892. 80 S. 8°.*

Für das Kirchenrecht sind zu erwähnen: Prof. Dr. *Wirthmüller* über die Firmpathen (S. 1—6), Domvicar Dr. *Pichler*, Gründe zur Theilung einer Pfarrei (S. 6—19), Lyc. Rekt. Dr. *Diendorfer*, Die Absolution von den päpstlichen Reservatfällen nach den neuesten [auch im *Archiv* sämmtlich bereits mitgetheilten) Entscheid. der S. Congr. s. Officii (S. 39—43), Domcapit. *Brucklacher*, Die Pfründebaulast (S. 13—49), Decan *Huber*, Die Uebertragung unbeweglicher

Digitized by Google

Güter an Kirchenstiftungen ist nach bayer. Amortisationsgesetzen nicht von landesherrl. Dispens abhängig (S. 65 f.), Pfarrer *Krick*, Wird die väterliche Einwilligung der minderjährigen Braut zum Vertrage über katholische Kindererziehung verweigert, so erbittet der Pfarrer unter Darlegung des Sachverhalts um kirchliche Dispens vom Ehehinderniss der gemischten Confession, nach deren Erhalt lassen sich die Brautleute civiliter trauen, worauf dann die Braut von der väterlichen Gewalt befreit und daher nicht mehr der väterlichen, sondern nur der eheherrlichen Einwilligung zu dem Vertrage bedarf; die Brautleute können daher vom Standesamte zum Notar behufs Abschlusses des bewussten Vertrages sich begeben und dann kirchlich trauen lassen (S. 66 f.).

9. *Das Recht der Ehescheidung in Deutschland. Von Dr. jur. Eduard Hubrich. Mit einem Vorwort von Prof. Dr. Phil. Zorn. Berlin 1891. Otto Liebmann. VIII u. 278 S. 8°. (5 Mk.).*

Die Vorrede Professor Zorns (2 Seiten) regt Zweifel an, ob es ein gemeines Kirchen- und namentlich Eherecht gebe. Für das protestantische Gebiet kann davon gewiss nicht im formellen Sinne die Rede sein, da jeder Landesherr für sein Territorium summus episcopus und oberster Gesetzgeber ist. — sondern es kann nur, soweit sich in den verschiedenen Territorien eine Uebereinstimmung findet, von einem blos materiell gemeinen protest. Kirchen- und Eherecht die Rede sein. Dr. *Hubrich*, der fleissig gearbeitet, auch die Rechtsprechung deutscher Gerichte berücksichtigt hat, behandelt im Buch I »das gemeine kath. Eherecht,« Buch II »das gemeine prot. Ehescheidungsrecht,« Buch III das Ehescheid.-Recht des preussischen Landrechts, Buch IV das des Code Napoleon, Buch V das des Entwurfes des bürgl. Ges.-Buchs für das deutsche Reich. Dass das katholische Eherecht auch da, wo der Staat seine Mitwirkung zur Durchführung desselben versagt, darum nicht blosses Gewissensrecht, sondern von der Kirche mit den ihr aus sich zustehenden Zwangsmitteln durchführbares positives, kirchlich rechtsverbindliches eigentliches Recht ist und bleibt, übersieht der Verf. Auch vielen sonstigen Einzelausführungen oder Behauptungen des Verf. können wir nicht zustimmen. Die Auflösung des matrimonium ratum non consummatum durch professio religiosa (§. 4) und durch päpstliche Dispensation (§. 5), die nach gemeinem Rechte zulässig sei, führt er aus, ist auch bezüglich ihrer bürgerlichen Wirksamkeit durch das Reichspersonenstandsgesetz nicht aufgehoben. Ebenso auch nicht (§. 19) das landesherrliche Scheidungsrecht. Dieses letztere, so führt er in historischer Entwickelung aus, ist weder ein Akt der streitigen, noch der freiwilligen Gerichtsbarkeit, noch eigentlich eine Dispensation, sondern ein Akt gesetzgebender Gewalt, welcher bei Einführung der Verfassungen nirgends an die Mitwirkung der Volksvertretung gebunden sei. Wegen des gewohnheitsrechtlichen Ursprungs des landesherrlichen Scheidungsrechtes stehe dort, wo die Uebung desselben sich seither auch auf nichtprotestantische Ehen erstreckt habe, einer solchen ferneren Uebung nichts im Wege.

Vering.

Digitized by Google

10. Staatslexikon, herausgegeben im Auftrage der Görresgesellschaft von Dr. Adolf Bruder. 16. Heft. Freiburg i. Br., Herder, 1892. Sp. 801—960.

Wir erwähnen aus dem reichen Inhalte den Schluss des Art. Febronianismus (Schwane), Fenelon (Brischar).

Dr. *Scheidemantel.*

11. Studien zur Rechtsgeschichte der Gottesfrieden und Landfrieden. Von Dr. iur. Ludw. Huberti. Buch I. Die Friedensordnungen in Frankreich. Ansbach, C. Brügel & Sohn, 1892. (10 Mk.).

Ueber diese Schrift brachte das vorige Heft des *Archiv* S. 359 f. eine Besprechung, bezüglich deren die Redaction des Archivs genöthigt ist, drei Berichtigungen zu geben: 1. Es rührt die Besprechung nicht von Herrn Prof. Dr. Göpfert zu Würzburg her, unter dessen Namen sie für das Archiv aus Würzburg einlief. 2. Dr. Huberti ist noch nicht Privatdocent für deutsches Recht an der Universität zu Bonn, wie es im Archiv a. a. O. in der Angabe des Titels des Buches hiess. 3. Das in Rede stehende Buch ist, wie uns ein tüchtiger Fachprofessor des deutschen Rechts auf Befragen unter Zusage einer eingehenderen Besprechung mittheilte, nicht gerade schlecht, aber im Wesentlichen eine blosse Compilation der bereits bekannten Ergebnisse der Forschungen Anderer, hauptsächlich auf Grund bekannter französischer Concilien ohne Benutzung neuer Quellen und ohne neue Forschungsresultate. *Vering.*

12. Ignaz von Döllinger, eine Charakteristik von Dr. Emil Michael S. J., a. o. Prof. der Kirchengesch. an der Universität Innsbruck. 2. vermehrte Aufl. Innsbruck, Fel. Rauch, 1892. XIII u. 660 S. (3 Fl.).

Ein gutes Bildniss Döllingers ist dem Titelblatt beigegeben. Ein sehr sorgfältiges Bild des Lebens und Wirkens gibt das ausgezeichnete Werk selbst, eine erweiterte Ueberarbeitung von vier Abhandlungen, die zuerst in der Innsbrucker Zeitschr. für kath. Theologie erschienen. Der Verf. hat die kathol., wie altkathol. und protestantische Quellen, auch bisher nicht in weiteren Kreisen bekannte Mittheilungen über Döllinger benutzt, hauptsächlich aber dessen Entwicklungsgang während der letzten 30 Jahre auf Grund der eigenen Schriften desselben getreu gezeichnet und die Darstellung ist in edler Form gehalten. Zur Charakteristik des einst katholischen Gelehrten Döllinger dienen 17 meistens den 20er Jahren dieses Jahrhunderts angehörende Briefe Döllingers an den nachmaligen Bischof Räss von Strassburg und den nachmaligen Bischof Weis in Speyer und deren Antworten, die als Anhang S. 565 ff. abgedruckt sind. Den Wechsel in den theologischen und kirchlichen Anschauungen Döllingers schildert Prof. Michael treffend durch Gegenüberstellung seiner früheren und seiner späteren Publicationen. Die Geschichte Döllingers, des intellectuellen Urhebers des sg. Altkatholicismus ist zugleich eine Geschichte des Anfangs und des begonnenen Niedergangs des Altkatholicismus, der seinem ursprünglichen Meister selbst alsbald über den Kopf gewachsen war. Alle seine Akte, Schriften und Reden sind genau geschildert. Wir erfahren auch zum Schlusse (S. 560 f.), dass

Digitized by Google

Döllinger im Herbst 1889 im Verein mit einem ihm befreundeten Aegyptologen auf Anregung des letzteren eine Unterwerfung unter das Dogma der amtlichen Unfehlbarkeit des Papstes, wenn derselbe *ex cathedra spreche, d. h. als Oberhaupt der Kirche deren Glauben bezeuge* — formulirte. Diese Unterwerfungsformel sollte der Freund, der nach Rom reiste, dort vorlegen und damit die Aussöhnung Döllingers mit der Kirche bewirken, aber der Beauftragte wurde in Rom vom Fieber ergriffen und musste unverrichteter Sache von dort zurückreisen. Bald nachher starb Döllinger.

13. Ueber kirchliche Simultanverhältnisse. Von Dr. Emil Sehling, ord. Prof. d. R. in Erlangen. Freiburg i. Br., J. C. D. Mohr, 1891. VIII u. 97 S. (2 M. 40).

Ein Sep.-Abdr. aus dem Archiv f. öff. R. Bd. 7. Heft 1 und Festgabe zum 50jähr. Doctorjubiläum des Prof. Gengler. Der Verf. gibt eine Art Statistik der kirchl. Simultanverhältnisse, soweit solche zur Zeit möglich ist, und ein kritisirendes Referat der betreffenden Anschauungen der Schriftsteller (Köhler, Kraus, Hinschius, Hirschel u. A.) und der neueren einschlägigen gerichtlichen Entscheidungen. Im Wesentlichen treffen die Ausführungen Prof. Sehlings wohl das Richtige. Er hebt namentlich mit Recht hervor, dass Simultanverhältnisse nicht blos auf Miteigenthum, sondern auch auf dinglichem Nutzungsrechte, oder auch auf obligatorischem Anspruche oder auf blos bittweiser Einräumung beruhen, dass es für als Corporationen staatlich anerkannte wie blos geduldete Religionsgesellschaften bestehen, auf Bestimmungen des öffentlichen, staatlichen Rechtes, Gesetz, Staatsvertrag (als Simultanrecht im eng. Sinne) beruhen, aber möglicher Weise auch durch Vertrag und Zeitablauf rechtlich begründet werden könne, ebenso durch Einräumung des Eigenthümers. Doch ist für letzteren Entstehungsgrund zu bemerken, dass soweit es sich hier um eine kathol. Kirche handelt, der Charakter desselben als res sacra in Betracht kommt, der es dem Eigenthümer rechtlich nicht gestattet, einen diesem Charakter als kath. kirchliches res sacra widersprechenden Gebrauch zuzulassen. Zudem hat die kath. Kirche durch keinerlei Gesetz schlechtweg den Simultangebrauch von res sacrae gebilligt, sondern nur als eine Art *Nothstand* zugelassen. Auch beruht das kirchliche Interdict über kath. Kirchen, in welchen die Altkatholiken Gottesdienst hielten, nicht auf blossem Zweckmässigkeitsgrunde (s. Arch. LXV. 158) und in dem Falle der St. Panthaleonskirche zu Köln lag die Hauptbeschwerde der Katholiken darin, dass die kathol. Militärgeistlichkeit, nachdem die Kirche durch Abhaltung altkathol. Gottesdienstes dem kirchl. Interdict verfallen war, doch durch kriegsministeriellen Erlass gezwungen werden sollte, darin kath. Gottesdienst zu halten. Für Simultanea von Gemeinden derselben Confession oder zwar verschiedener Confession oder an Gebäuden oder Grundstücken, die nicht nach kath. Kirchenrecht den Charakter von res sacrae haben, kommen die auf der letzteren Eigenschaft beruhenden Beschränkungen kirchlich öffentlich rechtlicher Natur nicht in Betracht, gilt also keine völlige Analogie. Dass ein politisch öffentlich rechtlicher Charakter der Simultanea nur da und soweit anzunehmen ist, als das Simul-

Digitized by Google

taneum durch staatlichen Akt (Gesetz, Staatsvertrag) geschaffen oder als ein Institut des öffentlichen Rechts erklärt ist, im übrigen aber namentlich bei privatrechtlicher Entstehung als Privatrecht zu behandeln ist, und dass es von den verfassungsmässigen Einrichtungen des betreff. Staates abhängt, ob und in wiefern, auch wenn das Simultaneum öffentlichen Rechtes ist, die Verwaltungs- oder die Gerichtsbehörden bei Streitigkeiten zu entscheiden haben — darin hat der Verf. gewiss ganz Recht. *Vering.*

14. Jesuitenfabeln. Von Bernhard Duhr S. J. Ein Beitrag zur Culturgeschichte. Lieferung 1—4. Freiburg, Herder, 1891—92. (Preis per Lieferung 90 Pf.).

Eine gründlich gut geschriebene Vertheidigung der Jesuiten gegen eine Anzahl häufig gegen dieselben vorgebrachter und gläubig von Vielen angenommener Verläumdungen.

Lief. 1 (104 S.) verbreitet sich zuerst im Allgemeinen darüber, unter welchen Voraussetzungen überhaupt dem *Jesuitenorden* nach den Grundsätzen des Rechts und der Vernunft etwas zur Last gelegt werden könne und zeigt sodann eingehend und mit grosser Gelehrsamkeit die völlige Unbegründheit der Behauptungen: 1. Ignatius v. Loyola habe den Jesuitenorden zur Ausrottung der Protestanten gegründet; 2. von der angeblich verrathenen Generalbeicht der Kaiserin Maria Theresia; 3. der Vergiftung des Papstes Clemens XIV.; 4. die Unwahrheit der Monita secreta oder der geheimen Verordnungen der Gesellschaft Jesu, einer plumpen Schmähschrift eines aus dem Orden gestossenen polnischen Exjesuiten Zaorowski, welche 1614 zu Krakau zuerst erschien, aber mit dem falschen Druckort und Jahr Notobrigae 1612; 5. Zurückweisung der angeblichen Verwerflichkeit der Jesuitenerziehung.

Lief. 2 (1. und 2. Aufl. S. 105—120) weist gründlich zurück die Behauptungen: 6. die Jesuiten seien die vorzüglichsten Anstifter des 30jährigen Krieges; 7. das in den Libri symbolici ecclesiae cathol. von Streitwolf und Klener abgedruckte, angeblich von den Jesuiten in Ungarn um 1673 verfasste gotteslästerliche Glaubensbekenntniss der Jesuiten (das böhmisch-ungar. Fluchformular; 8. die Fabel von der jesuitischen Camarilla am Hofe Jacobs II.; 9. von der Bartholomäusnacht als einer entsetzlichen Orgie des jesuitischen Geistes, und 10. die ganz grundlose Behauptung, der Jesuit verpflichte sich sogar zur Sünde, wenn sein Oberer ihm solche befehle.

Lief. 3 (S. 219—320) behandelt die Fabeln: 11. von der Habgier und den Reichthümern der Jesuiten; 12. von den schmählichen Handelsgeschäften der Jesuiten, die entweder auf Missverständnissen beruhen oder rein aus der Luft gegriffen sind, mit Ausnahme etwa eines einzelnen Falles des P. Lavallette auf Martinique um 1750, der zwar nicht so tadelnswürdig war, wie er geschildert wurde, aber doch vom P. General sofort in Untersuchung gezogen und aus dem Orden entlassen wurde. Der Verf. legt sodann 13. die Ungereimtheit des Vorwurfs dar, die französische Revolution sei ein Product des Jesuitismus; 14. des Vorwurfs, es sei ein Grundsatz der Jesuiten, dass der Zweck die Mittel heilige; 15. die Mystification von einem Ni-

Digitized by Google

kolaus I., König von Paraguay und Kaiser der Mameluken; 16. von einer Heirath des P. Adam Schall, die zu beweisen der altkatholische Prof. Friedrich zu München einmal versprochen hat, ohne aber seither diesen Beweis anzutreten.

Lief. 4 (S. 321—424) widerlegt die Behauptungen 17. die Aufhebung des Jesuitenordens sei ein Beweis für seine Gemeingefährlichkeit; 18. die Erlaubtheit des Tyrannenmordes sei ein von den Jesuiten erfundener Satz, 19. und von den Königsmördern im Dienste der Jesuiten.

Die sehr zeitgemässen »Jesuitenfabeln,« von welchen noch zwei weitere Lieferungen angekündigt werden, verdienen nicht blos in gelehrten Kreisen, sondern überhaupt von allen Gebildeten gelesen zu werden.

Dr. *Rob. Scheidemantel.*

Berichtigungen: Bd. 66. S. 471. Z. 5 v. u. lese man: maître de conférences. Z. 3 v. u.: Forcel. Rue Soufflot.

Bei dem Abdruck der **Erlasse Pius IX. betr. die Papstwahl** im Archiv Bd. 65, S. 303 ff. sind leider sehr viele störende Druckfehler unterlaufen. Herr Prälat Prof. Dr. *H. Lämmer* hatte die Güte, uns folgende Berichtigungen zu übersenden: S. 303 Z. 10 von unten statt (rationem) edere lies *reddere*. S. 304 Z. 5 v. o. statt perpensae lies perpens*a*. Z. 8 v. o. statt iuro lies iur*e*. Z. 18 v. o. statt quaecunque lies quascunque. Z. 19 lies de peragendae. S. 305 Z. 19 v. o. statt plenum lies plen*am*. S. 3 v. u. statt fideli populi lies fidel*is* populi. Z. 2 v. u. statt cuperrimisque lies *asperrimis*que. S. 306 Z. 20 v. o. statt hac in casu lies *hoc* in casu. Z. 24 v. o. statt decendis lies decendi*o*. S. 307 Z. 3 v. u. statt contentu lies content*a*. S. 309 Z. 19 v. o. statt Sede vacantem lies Sede vacant*e*. Z. 26 v. o. statt perspectu lies perspect*a*. S. 28 v. o. lies *defuturum* (ein Wort). Z. 30 v. o. statt inhaerant lies inhaer*eant*. S. 310 Z. 5 v. o. statt rerum ac lies rerum *ad*. Z. 18 v. u. statt statuerant lies *statuerimus*. S. 311 Z. 8 v. o. statt revocotae lies revocatae. S. 312 Z. 20 v. o. statt muturo lies *matu*ro examine. Z. 23 v. o. statt indicavimus lies *in*dicavimus. S. 313 Z. 13 v. u. statt statim ad lies statim *ac*. Z. 1 v. u. statt relectionem lies electionem. S. 314 Z. 13 v. u. statt in altero Const. lies in alter*a*. Z. 1 v. u. statt ad singulos lies *ac* singulos. S. 315 Z. 2 v. o. statt attendent lies attent*ent*. S. 316 Z. 9 v. u. lies *Deiparae* (ein Wort). S. 317 Z. 3 v. o. statt asperimisque lies asper*ri*misque. Z. 11 v. u. statt tramitis lies tramites. Z. 1 v. u. statt voluntatis Nostri lies voluntatis Nostr*ae*. Z. 1 v. u. stehen die Worte *ipso die obitus Nostri* doppelt, sind also einmal zu streichen. S. 319 Z. 4 v. o. statt contingerit lies con*tig*erit. Z. 24 v. o. statt Beatoram lies Beator*um*. Z. 7 v. u. statt Regolamenta lies Regolamento. S. 320 Z. 13 v. o. statt colletivamente lies colle*tt*ivamente und statt popranno lies por*r*anno. Z. 15 v. o. statt farano lies fara*nn*o. Z. 18 v. o. statt ricconto lies *ricevuto*. S. 321 Z. 8 v. o. statt avvesarii lies av*v*ersarii. Z. 12 v. o. statt atterare lies atter*r*are. S. 322 Z. 1 u. 2 v. o. statt conseguentemento lies conseguentemente. Z. 5 v. o. statt puo lies può. Z. 9 v. o. statt si e detto lies si *è* detto. Z. 13 v. o. statt visiti lies visit*e*. Z. 23 statt atterarle lies atter*r*ale. Z. 27 v. o. statt sostinirvi lies sosten*er*vi. Z. 29 v. o. statt dell' interno lies dell' inter*o*. Z. 5 v. u. statt ammetersi lies ammet*t*ersi. Z. 4 v. u. statt praestare lies pr*e*stare. S. 324 Z. 4 v. o. statt cumbiamenti lies cambiamenti. Z. 12. v. o. statt infraute lies infra*n*te. Z. 12 v. u. statt quanto rapporto lies quanto *in* rapporto. Z. 9 v. u. statt maggiorgi lies maggior*i*. Z. 7 v. u. statt colle pienezza lies *colla* pienezza. Z. 4 v. u. statt altro legge lies altr*a* legge. — Bd. 67. S. 206. Z. 11 v. o. lese man: Treppner statt Treppnar.

Digitized by Google

Inhalt.

Seite

I. Dr. *Lud. Wahrmund*, Prof., Ueber die kirchenrechtl. Zulässigkeit der Recusation der übertragenen Cardinalswürde . . . 3

II. *V. Rintelen*, Geh. Oberjustizrath, Der Volksschulgesetzentwurf des Ministers Dr. v. Gossler und die Verhandlungen d. Volksschulgesetzcommission d. preuss. Abgeordnetenhauses 37

III. Dr. *F. Porsch*, Cons.-R. und Rechtsanwalt, Der Patron hat keinen Anspruch auf den Abbruchserlös v. Kirchengebäuden. (Preuss. Rechtsfall) 128

IV. *Ders.* Zur Auslegung v. §. 775 des Preuss. Allgem. Landrechts Th. II. Tit. 2. (Die Befreiung der Pfarrgüter von den gemeinen Lasten gilt nur als Regel) 132

V. Dr. *K. Schmidt*, Oberlandesgerichtsrath, Ueber drei Entscheidungen, betr. religiöse Kindererziehung (1. d. preuss. Kammergerichts v. 6. Oct. 1890, des bayr. Verw.-Ger.-H. vom 2. Juli 1890 und des Landgerichts von Oldenburg vom 12. Mai 1891) 139

VI. *v. Oesfeld*, Reg.-Asses. a. D., Rechtsgrundsätze der Entscheid. deutscher Gerichtshöfe (Forts.) 151

VII. Erlass des bayer. Cult.-Min. v. 11. Oct. 1891, betr. die Stellung der bayer. Altkatholiken 156

VIII. Beschlüsse des Budgetausschusses des österr. Abgeordnetenhauses v. 31. Oct. 1891, betr. die Congrua systemisirter Hilfspriester und die Revision des Religionsfonds-Steuergesetzes . 158

IX. Die Ungiltigkeit der von einem österr. ehemal Piaristen-Ordenspriester nach dem Ritus der evangel. Kirche A. C. abgeschlossenen Ehe. (Rechtsfall mit Urtheil des österr. ob. Ger.-H. v. 7. April 1891) 165

X. Nachtrag zu den Bemerkungen gegen die Umrechnung v. 100 fl. rhein. Währ. in 42 fl. öst. Währ. 172

XI. Lit. breves d. d. 1. Sept. 1891 sine facultates de regularium bonis in imperio Austriaco positis alienandis et onerandis . 173

XII. Decreta congregationum Romanarum (I. Decr. s. Congreg. Rituum d. d. 17. Jan. 1890 et 14. Jul. 1887 circa vexilla mere

Seite

nationalia in ecclesiis non admittenda. II. s. Poenit. Apost. 1. d. d. 13. Mart. 1888 circa cantum Te Deum quoad ceremonias politicas. 2. d. 8. April. 1890 de poenitentia in dispensationibus matrimon. 3. d. 4. Junii 1890 de divortio civili. 4. d. 7. Nov. 1888 de absolutione in casibus et censuris reservatis s. Sedi apost. III. Decreta s. Congr. Epp. et Regularium d. d. 14. April. 1890 de professione fidei in collatione beneficiorum. 2. d. 15. Mart. 1885 et d. 6. Mai 1890 de exemplis indultor. profess. fidei. 3. d. 15. April. 1891 de interpr. decreto d. d. 17. Dec. 1890 circa confess. congreg. religiosar. IV. Decreta s. Congr s. Officii. 1. d. 11. Juli 1886 circa dissolutionem matrimonii conversorum in favorem fidei. 2. d. 20. Mart. 1889 de modo procedendi in casibus bigamiae et disparitatis cultus. 3. d. 26. Febr. 1890 circa dispensationem ab abstinentia et jejunio. 4. d. 17. Jun. 1891 de absolutione a casibus s. Sedi reservatis 5. d. 20. Aug. 1888 et 9. Jan. 1889 circa dispensationem in articulo mortis. 6. d. 19. April. 1891 circa vinum in missae sacrificio adhibendum) . . 175

XIII. Leonis PP. XIII. lit. brev. d. d. 12. Sept. 1891 de prava duellorum consuetudine . . . 191

XIV. *Nachträge und Kleine Nachrichten.* 1. Eingabe des Ausschusses des bayer. Altkatholischen Landesvereins v. 25. Oct. 1891 u. Antwort des bayer. Staatsministeriums v. 30. Oct. 1891. 2. Deutsches Reichsgesetz v. 6. Mai 1890, betr. die Aufhebung des Gesetzes über die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern. 3. Urtheil des deutschen Reichsgerichts v. 30. Juni 1891, betr. den Charakter der Kirchenbücher als öffentlicher Bücher. 4. Decr. der s. Congr. Officii v. 16. Sept. 1891 über die Anwendung der amerikanischen Eheinstruction v. 1883 in Preussen. 5. Leo's XIII. Allocution v. 14. Dec. 1891 über die Anfeindungen

Digitized by Google

Seite

des Papstthums in Italien. 6. Note der k. k. Finanz-Landes-Direction für Böhmen vom 23. Oct. 1891 Nr. 71022 an die k. k. Statthalterei zu Prag, betr. Gebührenzahlung bei Stiftungen . 195

XV. *Literatur*: 1. Das poln.-russ. Staatskirchenrecht. II. 1. Passwesen (Dr. A. Blumenstok); 2. *Nürnberger*, Eine ungedruckte Canonensammlung des 8. Jahrhunderts (Dr. A. Bellesheim); 3. *Pastor*, Geschichte der Päpste seit Ausgang des Mittelalters. Bd. 1. 2. Aufl.; 4. *De Angelis*, Praelectiones iuris canon. t. IV. ed. *Nazarenus Gentilini*; 5. *Gasparri*, Tractatus canon. de matrimonio; 6. *R. v. Scherer*, Handbuch des Kirchenr. Bd. II. Abth. 1; 7. *K. Seidl*, Matrikenführung in der Erzdiöcese Wien; 8. *J. Helfert's* Anleitung zum geistl. Geschäftsstile, 11. vermehrte u. verbesserte Auflage; 9. *Eggendorfer*, Repertorium der österr. Verwalt.-Gesetzeskunde; 10. *Sartorius*, Die staatliche Verwaltungsgerichtsbark. auf dem Gebiete des Kirchenrechts; 11. *Wolfsgrueber*, Card. Migazzi; 12. *Treppner*, Das Patriarchat von Antiochien; 13. Freiburger Kirchenlexikon, Heft 78. 79; 14. Deutsche Zeitschrift für Kirchenr. Heft 2; 15. *Hermes*, Die Verwaltung des Kirchenvermögens in Preussen. 2. Aufl.; 16. Strassburger Diöcesanblatt; 17. Revue cath. d'Alsace; 18. *Grassi*, Consultore giuridico; 19. *Caselli* und *Giustiniani*, Rivista di dir. ecclesiastico . . 198

XVI. Utr. jur. Dr. *Ulrich Graf Brockdorff-Rantzau*, Ueber das Compatronatsrecht nach kathol. u. protest. Kirchenrecht . 209

XVII. Dr. *Friedr. Kayser*, Aus dem Capitelsbuche des Decanats Haselach, Diöcese Speyer, aus dem 15. Jahrhundert 236

XVIII. Dr. *Fel. Porsch*, Rechtsanwalt u. Consist.-Rath, Die juristische Persönlichkeit u. rechtliche Vertretung der Domkirchen (Rechtsf. aus Breslau u. Minden) 243

XIX. *Ders.* Die rechtl. Bedeutung eines von der Pfarrgemeindevertretung zu Gunsten eines künftigen Pfarrers geschlossenen Vertrags 303

Seite

XX. Preuss. Min.-Verfügungen v. 27. u. 30. Dec. 1891 zur Ausführung d. Sperrgelder-Verwendungsgesetzes 308

XXI. Dr. *F. Porsch*, Rechtsanw. u. Cons.-Rath, Die Glöckners- u. Invaliditätsversich. in Preussen 311

XXII. Zur kirchlichen Vermögensverwaltung in Preussen: 1. Verfügung des erzb. Gen.-Vic. zu Köln vom 14. Nov. 1891, betr. Kirchenrechnungswesen; 2. Erl. des Fürstbischofs von Breslau v. 3. Nov. 1891, betr. stiftungsurkundliche Ausschliessung des Patrons von der Aufsicht über die kirchl. Vermögensverwaltung; 3. Bekanntmachung der kgl. Generalcommission zu Bromberg v. 25. Sept. 1891, betr. die Ablösung der Reallasten 313

XXIII. Erl. des badischen Minist. v. 26. Nov. 1890 und des erzb. Ordinariats zu Freiburg v. 10. Dec. 1891, betr. die Bestellung der Stiftungsräthe und die Wahl derselben in kath. Kirchengemeind. 318

XXIV. Auszug aus dem Erlasse des österr. Finanzministeriums v. 23. Juni 1891, Z. 45278, betr. die Anwendung der gebührengesetzlichen Bestimmungen auf die Verleihung der geistlichen Aemter und Dienstesposten in den verschiedenen Confessionen 325

XXV. Entscheidungen des österr. Verw.-Gerichtshofs v. 19. März 1891: 1. in Congruaangelegenheiten; 2. in Betreff des Verfügungsrechtes über die Kirchenglocken 328

XXVI. Die Lage der kath. Kirche im Herzogthum Braunschweig (nebst dem Erlass des braunschweig. ev.-prot. Consistoriums v. 1. Febr. 1888) 332

XXVII. Decreta s. Congr. Inquis. 1. d. d. 6. Maii 1891 circa probationem obitus alicuius coniugis; 2. d. d. 13. Maii 1868 continens instructionem ad probandum obitum alicuius coniugis . 336

XXVIII. Exposé de la situation faite à l'Église en France et Déclaration des EEmm. cardinaux: Desprez, archevêque de Toulouse; Langénieux, archevêque de Reims; Place, archevêque de Rennes; Richard, archevêque de Paris; Foulon, archevêque de Lyon du 16. Janv. 1892 . . . 343

Digitized by Google

Seite

XXIX. *Kleine Nachrichten.* 1. Errichtung der kath. Hierarchie in Japan; 2. Errichtung eines maronitischen Collegs zu Rom; 3. Geistliche in Preussen als Waisenräthe; 4. Verbot telegraphischer Dispensgesuche bei den römischen Behörden; 5. Preisausschreiben der Unvers. Greifswalde »Entwickelung des deutschen Kirchenstaatsrechts im 16. Jahrhundert«; 6. Die am 9. Dec. 1891 Allerh. bestätigte evang. Kirchenverfassung für Oesterreich; 7. Das Archiv für kath. Kirchenrecht u. die russ. Censur 351

XXX. *Literatur.* 1. *Sachsse*, Bernardus Guidonis Inquisitor; 2. *Ders.* Ein Ketzergericht. (Dr. Chr. Lingen); 3. *Huberti*, Studien zur Rechtsgeschichte der Gottesfrieden und Landfrieden. Bd. 1. (Prof. Dr. Göpfert); 4. *Schröder*, Die Entwickelung des Archidiaconats bis zum 11. Jahrh. und das Jubiläum von *Hülskamp's Literar. Handweiser*; 5. Prof. Dr. *E. Ott*, die Rhetorica ecclesiastica; 6. Dr. *J. Friedr. v. Schulte*, die Summa magistri Rufini zum Decretum Gratiani (Vering); 7. *A. Esmein*, Le Mariage en Droit Canonique (Dr. Freisen) . . . 354

XXXI. Prof. Dr. *Freisen*, Zur Geschichte des canon. Eherechts 369

XXXII. Dr. *F. Porsch*, Rechtsanwalt u. Cons.-Rath, Die Unterscheidungsmerkmale einer Land- u. Stadtkirche; die Umwandlung einer ländlichen in eine städtische Gemeinde (Myslowitz); Observanzbildung hierbei; der Begriff Stadt (Preuss. Rechtsfall) . . 393

XXXIII. P. *Fr. Ambr. M. Gietl*, O. Pr., Kritische Besprechung der Ausgabe der Summa des Stephan. Tornac. von Prof. v. Schulte . 421

XXXIV. *L. Sajó*, Der Purpur des Fürstprimas von Ungarn . . . 437

XXXV. Das Festhalten des Wiener Oberlandesgerichts an der Umrechnung von 100 Fl. rhein. Währung in 105 Fl. österr. W. (Urtheil vom 4. Februar 1892) 444

XXXVI. Entscheidung. des österr. Oberst. G.-H. u. Verwalt.-G.-H. 450

XXXVII. Lettre encyclique de sa

Seite

Sainteté le Pape Leon XIII. aux archevêques, évêques, au clerge et à tous les catholiq. de France 453

XXXVIII. De conjugiis clandestinis Lit. apost. d.d. 15. Febr. 1892 467

XXXIX. Decreta congregationum Romanarum * 1. Congr. Rit. 17. Decb. 1888 quoad Capucinos; 2. Decr. Congr. Rit. dd. 6. Febr. 1892 de oratione imperato pro Imperatore Austriaci in missis solemnibus; 3. Poen. Apost. dd. 12. April 1888 de clausula remoto scandalo in dispens. matr.; 4. Poen. apost. dd. 18. Apr. 1889 de modo usurarum; 5. Decr. s. Congr. de Propag. Fide dd. 13 Junii 1891 de matrimoniis clericorum graeco-cath. in America septentrionalis 469

XL. Der preussische Volksschulgesetzentwurf des Grafen Zedlitz und dessen Zurücknahme (1892) 476

XLI. Akten über d. Verbot marian. Congregationen f. Gymnasiasten in Hessen-Darmstadt (1892) . 478

XLII. *Literatur:* 1 *Tezner*, Die österr. Gesetzgebung über Vereins- und Versammlungsrecht (Dr. Scheimpflug); 2. *Blumenstok*, Die jur.-histor. Handschriften der kaiserl. Bibliothek zu St. Petersburg (Dr. Scheidemantel); 3. *A. Magna*, S. Ignazio di Loyola e Mart. Lutero (R.-R.Geigel); 4. *Franco-Huber*, Das päpstliche Decret „Quem admod. omnium", die Aufhebung der Gewissensrechenschaft u. a. betreff.; 5. *Jacquier*, la Doctrine des douze apôtres; 6. Dr. *J. M. Rodrigues*, a sagrada congregação do concilio e os direitos do senhor bispo Conde sobre a universidade de Coimbra; 7. *B. Duhr*, S. J., *Pombal*, Sein Charakter, seine Politik; 8. *Passauer* Theolog.-prakt. Monatsschrift Bd. 2, Heft 1; 9. *Ed. Hubrich*, Das Recht der Ehescheidung in Deutschland; 10. Staatslexikon d. Görresgesellsch. 16. Heft; 11. *Huberti*, Studien z. Rechtsgesch. d. Gottesfrieden u. Landfrieden (Berichtigung); 12. *Michael*, Ign. v. Döllinger; 13. *Sehling*, Kirchl. Simultanverhältn.; 14. *Duhr*, Jesuitenfabeln 483

* Das Generalregister zu Bd. 28—66 des Archiv ist soweit im Druck vorgeschritten, dass es gleichzeitig mit dem nächsten Hefte der Zeitschrift wird ausgegeben werden können.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google